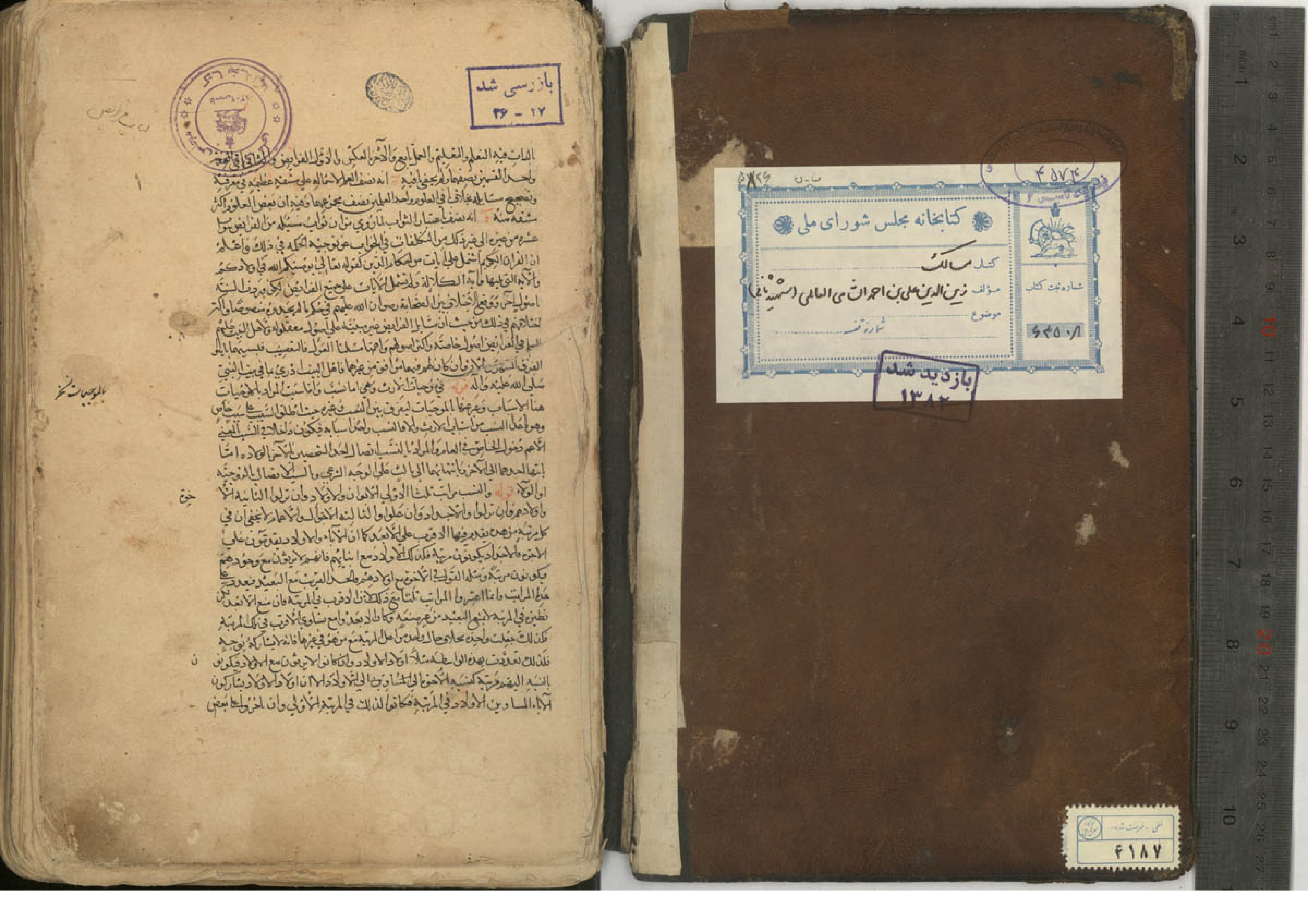


الآيات فيه التعلم والتعليم والعمل بها والآخر العكس [illegible] اول الفرايض [illegible]
واحد القسمين بصفتها [illegible] فيه انه نصف العلم لاشتماله على مشقة عظيمة في معرفة
وتصحيح مسائله [illegible] في العلوم واحد العلمين نصف مجموعهما وفيه ان بعض العلوم اكثر
مشقة منه انه نصف باعتبار الثواب لما روي من ان ثواب مسئلة من الفرايض ثواب
عشرة من غيره الى غير ذلك من المكلفات في الجواب عن وجه الحكمة في ذلك واعلم
ان القرآن الكريم اشتمل على آيات من احكام الدين كقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم
والآية التي بعدها وآية الكلالة ولم تشتمل الآيات على جميع الفرايض [illegible] السنة
اصول الحق ووقع الاختلاف بين الصحابة رضوان الله عليهم في [illegible] منصوصا واكثر
اختلافهم في ذلك من حيث ان مسائل الفرايض غير مبنية على اصول معقولة واهل البيت عليهم
السلام في الفرايض اصول خاصة واكثر اصولهم واهمها مسئلتا العول والتعصيب فنسبتهما الى
الفرق [illegible] فيهما [illegible] فاهل البيت ادرى بما في بيت النبي
صلى الله عليه وآله قوله في موجبات الارث وهي اما نسب واما سبب المراد بالموجبات
هنا الاسباب وعبر عنها بالموجبات ليفرق بين النسب وغيره حيث اطلق السبب على سبب خاص
وهو ما قابل النسب من اسباب الارث والا فالنسب ايضا سبب فيكون [illegible] النسب [illegible]
الاعم دخول الخاص في العام والمراد بالنسب اتصال احد الشخصين بالآخر بالولادة اما
بانتهاء احدهما الى الآخر او انتهائهما الى ثالث على الوجه الشرعي وبالسبب الاتصال بالزوجية
او الولاء قوله والنسب مراتب ثلث الاولى الابوان والاولاد وان نزلوا الثانية الاخوة
واولادهم وان نزلوا والاجداد وان علوا والثالثة الاخوال والاعمام [illegible] ان في
كل مرتبة منهن تقديم فيها الاقرب على الابعد كما ان الآباء والاولاد يتقدمون على
الاخوة والاجداد يكونون مرتبة فكذلك الاولاد مع ابنائهم فانهم لا يرثون مع وجودهم
يكونون مرتبة ومثله القول في الاخوة مع اولادهم والجد القريب مع البعيد [illegible]
هذه المراتب [illegible] المراتب ثلثا مع ذلك لان الاقرب في المرتبة [illegible] مع الابعد [illegible]
نظيره في المرتبة [illegible] البعيد من غير [illegible] وكان الابعد [illegible] مساو للاقرب في تلك المرتبة
فكذلك جعلت واحدة [illegible] مع [illegible] فانه لا يشاركه بوجه
فلذلك تعرفت بهذه الواسطة مثلا اولاد الاولاد [illegible] لا يرثون مع الاولاد فيكونون
بالنسبة اليهم مرتبة كنسبة الاخوة الى [illegible] الاولاد [illegible] الاولاد [illegible]
الآباء المساوين الاولاد في المرتبة فكانوا لذلك في المرتبة الاولى وان [illegible] بعض

الوجوه وكذا القول في اولاد الاخوة مع الاخت فانهم وان كانوا مع الاخوة مرتبة متاخرين الا
انهم مع الاجداد مرتبة واحدة فيرث الابعد من اولاد الاخوة مع الاقرب من الاجداد وبالعكس
المساوي في قوة المساوي وهذه النكتة بخلاف الاعمام والاخوال لان لكل طبقة منهم مقدمين
على الطبقة التي بعدها مطلقا كاولاد اعمام الميت فانهم اولى من اعمام ابي الميت وهكذا وكان الطبقة
انما يذكر اولاد الاعمام والاخوال في المرتبة لانهم لا يدخلون في اسم الاعمام والاخوال كالاخوة
مع اولادهم بخلاف اولاد الاولاد فقد يدخلون في اسم الاولاد وكان للاستيناس قوله وان
نزلوا اولى منه في الاعمام والاخوال على اولادهم فلو عكس كان اولى واحتاج منه الجمع بين الامرين
والمراد بالاخوة والاعمام والاخوال ما يشمل الذكور منهم والاناث على وجه المجاز او الاستتباع
ان كان اللفظ مخصوصا بالذكور منهم واعلم ان بعض الفقهاء ضبط هذه المراتب الثلث ان القرابة
من تقرب الى الميت بنفسه ولا واسطة فهو المرتبة الاولى ومن تقرب بواسطة واحدة فهو الثانية وهو انما [illegible]
في الاولاد [illegible] الا اولاد الاولاد الاخوة والاباء [illegible] في الاخوة والاجداد الدنيا [illegible]
والاعمام ويتخلف في [illegible] اولاد الاولاد [illegible] في الاجداد العليا [illegible]
اولاد العمومة والخؤولة فيتساوى اولئك في المرتبة الحضرة من التكليف كما لا يخفى قوله
ثلث مراتب [illegible] القرب والدنو [illegible]
على وجه يوجب الارث [illegible] وزوجية قوله وينقسم الوارث فمنهم من لا يرث الا بالفرض
وهم الام من [illegible] الاسباب الاعلى الرد والزوج والزوجة [illegible] ومنهم من
يرث تارة بالفرض واخرى بالقرابة وهم الاب والبنت والبنات والاخت والاخوات وكلالة
الام [illegible] لا يرث الا بالقرابة المراد بالوارث بالفرض من سمى الله تعالى له سهما
معينا في كتابه العزيز [illegible] له سهما مخصوصا [illegible]
كقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين فلم يجعل للاولاد مع الاجتماع
سهما معينا وان كان قد فاضل بينهم في اصل التركة كما ذكر وكذا في الاعمام والاخوال [illegible]
فيه [illegible] فالقسم الاول يعمل الذي يرث بالفرض في الجملة خمسة اصناف احدها
الابوان قال تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فان لم يكن له ولد
وورثه ابواه فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه السدس والثاني الزوج قال تعالى ولكم
نصف ما ترك ازواجكم وقال ولهن الربع مما تركتم الاية والثالث البنت والبنات قال تعالى
فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وان كانت واحدة فلها النصف والرابع الاخت
والاخوات للابوين او للاب قال تعالى ان امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك

وان كانتا

وان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك والخامس كلالة الام وهم الاخوة والاخوات من قبلها
قال تعالى وان كان رجل يورث كلالة او امراة وله اخ او اخت فلكل واحد منهما السدس فان
كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث وضابطه من يرث بالقرابة كما من [illegible]
ومن ذكر على بعض الوجوه من يرث بالفرض اما ان يرث به دائما او يرث به في حالة و
بالقرابة في اخرى او يرث بهما معا فالاول الام ان لم يكن هناك [illegible] كانت مع ولد ذكر او مع
اخوة او مع بنتين فصاعدا بعيدا الاب [illegible] على وجه [illegible] بالوجه
النادر الا [illegible] احد الزوجين من الوارث [illegible] فيرث الباقي [illegible]
يرد عليه وهو انما قول [illegible] لان القائل بالرد على الزوجة في غاية الندور [illegible]
في التنبيه عليه واما القول بالرد على الزوج فهو قول مشهور لا ينسب الى الندرة [illegible]
ايضا في الجملة لانه [illegible] الرد على الزوجين [illegible] في [illegible] الرد على الواحد منهما خاصة [illegible]
نادر [illegible] وهو كون الميت [illegible] الزوج او الزوجة فانه [illegible]
نادر وان كان القول بالرد في الجملة ليس بنادر والثاني نسبة اصناف الوارثين بالفرض فالاب
يرث بالفرض خاصة مع مجامعة الولد الذكر مع غيره او منفردا ويرث بالقرابة اما الاول فلقوله تعالى
ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد واما الثاني فلقوله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه
ابواه فلامه الثلث ففرض الام على تقدير وجود الولد [illegible] ولم يجعل للاب على تقدير عدم الولد
فرضا فكان ارثه على هذا التقدير بالقرابة والبنات يرثن مع الولد بالقرابة ومع الابوين بالفرض
اما الاول فلقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين فلم يجعل لهن فرضا في
هذه الحالة واما الثاني فلقوله تعالى فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وان كانت واحدة
فلها النصف فوقعت هذه الفروض [illegible] مجامعة الابن [illegible] مجامعة الابوين او احدهما
وعدمهما او احدهما يحصل الرد بالقرابة ولا يكون الفرض مخصصا للبنات الا على تقدير [illegible]
كما ذكرناه والاخوات يرثن مع الاخوة بالقرابة ومع كلالة الام بالفرض وهو معلوم بالمقابلة
الى ما قررناه من الوجه في نظيره والثالث ذو الفرض على تقدير الرد عليه قوله فاذا كان
الوارث لا فرض له وليس له شريك اخذ المال له نسبا او سببا وان شاركه من لا فرض له فالمال
لهما فان اختلف الوصلة فلكل طايفة نصيب من يتقرب به كما للعم والخال مع العمومة والاعمام
واحدهم [illegible] في بيان مستحق التركة بطريق الفرض والقرابة وتحصيلها ان الوارث لم يكن ذا
فرض فالمال له انفرد ام تعدد وان كان ذا فرض اخذ فرضه وان تعدد اخذ كل فرضه فان فضل
رد على ذوي الفرض بحسبه ان فقد غيره في طبقته وكانت وصلتهم متساوية فاذا اختلفت

فان لم يكن احدهما اقرب من الاخرى فلكل نصيب من يتقرب به فان كانت احديهما اقوى من الاخرى كالتي للابوين مع الاخوة للام اختص الرد بالاقوى ولو نقصت الفريضة عن ذوي الفروض دخل النقص على البنت والبنات وللاخت للاب والاخوات وكما اجتمع ذو فرض وغيره فالباقي بعد الفرض للاخر كما في الامثلة واضحه وغيره وذكر الحكم اكثرها قوله ولا يرد على الزوجة مطلقا اي مع حضور الامام وغيبته ومع وجود وارث غيرها عدا الامام وعدمه قوله ولا على الزوج مع وجود وارث عدا الامام فمفهومه انه يرد عليه اذا لم يكن معه وارث غير الامام وسيأتي في الزوجين تحقيق الاقوال في المسئلة واحتجاجها وسيأتي تحقيق الحال فيه ان شاء الله تعالى قوله ما لم يكن حاجب للام او بعض زيادة في الوصلة منها للعاصب كابوين مع اخوة يحجبون الام عما زاد عن السدس مع بنت فان الرد مختص بالاب والبنت لوجود الحاجب للام عما زاد على السدس ومثال الحاجب عن الوصلة ان يجتمع كلالة الام مع اخت للابوين فان الرد مختص بها لزيادة وصلتها الى الميت بزيادة القرب للاب وهذا مبني على ما اختاره المصنف رحمه الله من انه لا يرجع في الرد الى الاخت من الاب خاصة على كلالة الام لتساوي الوصلة من الطرفين حيث كانت في احديهما من الاب وفي الاخرى من الام ومن جعل الرد مختصا بالاخت لا يتجه التقييد عنده بزيادة الوصلة لعدم تحققها وانما يستند الى النص قوله مثال الاول وهو كون التركة بقدر السهام كابوين وبنتين فصاعدا فان للابوين السدسين وللبنتين او البنات الثلثين وذلك مجموع التركة من غير زيادة ولا نقص قوله ومثال الثاني ابوان وبنت واخوة وهو زيادة التركة عن سهام ذوي الفروض مع وجود الحاجب حتى فان للابوين السدسين وللبنت النصف او للبنات الثلثين فيرد على البنت والاب ارباعا على نسبة سهامهما ولا يرد على الام لوجود الحاجب ولو لم يكن اخوة يرد على الجميع وكان مثالا للزيادة ايضا ولو قال مع الاخوة او بدونهم شمل الامرين لان زيادة الفريضة على السهام حيث الرد على ذوي الفروض ثابتة مع عدم الحاجب او النقص معه قوله في موانع الارث وهي ثلاثة الكفر والقتل والرق حصر الموانع في الثلاثة لكونها اظهر افرادها والا فالموانع ازيد من ذلك وقد ذكر بعضها في اخر المقدمة وباقي الموانع مذكورة في تصانيف الفقه وقد جمعها في الدروس عشرين مانعا وفي كثير منها تكلف قوله والكفر المانع هو ما يخرج به معتقده عن سمة الاسلام اتفق المسلمون على ان الكفر مانع للكافر من الارث فلا يرث الكافر مسلما لقوله صلى الله عليه وآله لا يرث الكافر المسلم ولان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه وقيل المراد العلو من جهة الارث وقيل مطلقا ولقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وفي الارث اثبات السبيل عليه ولان سبب الميراث الولاية فقطعت الميراث فالكافر لا ولاية له على المسلم فلا

يرث

يرث منه ولا اعتماد من ذلك على النص الصحيح والتصريح واختلفوا في العكس فاصحابنا بل جماعة من غير العامة على ان المسلم يرث الكافر واكثر المخالفين لنا على نفيه ايضا وفي الادلة الثابتة ما يدل على مطلوبنا وروى الاصحاب عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال نحن نرثهم ولا يرثونا ان الاسلام لم يزده الا عزا في حقه وعن الباقر عليه السلام قال لا يرث اليهودي والنصراني المسلمين ويرث المسلم اليهودي والنصراني وعن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجل النصراني هل يرث المسلم قال نعم ولا يرث المشرك المسلم والاخبار في ذلك كثيرة اذا تقرر ذلك فالمراد بالكافر المحكوم بكونه لا يرث المسلم من خرج عن الاسلام سواء كان قد دخل فيه كالمرتد ام لا كالكافر الاصلي وسواء كان مع كفره منتحلا للاسلام كالناصب ام لا كاليهودي والنصراني وسواء اقر على دينه كالذمي ام لا كالحربي عملا بعموم الادلة قوله ويرث المسلم الكافر اصليا او مرتدا هذا موضع وفاق بين الاصحاب وقد تقدم في الاخبار ما يدل عليه وخالف فيه اكثر العامة ورووا ان النبي صلى الله عليه وآله قال لا يتوارث اهل ملتين والجواب بعد تسليمه حمل التوارث على نفي التوارث من الجانبين لان التفاعل يقتضي ذلك وهو لا ينفي ثبوته من احد الطرفين وقد ورد هذا الجواب منصوصا في رواية ابي العباس قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول لا يتوارث اهل ملتين يرث هذا هذا ويرث هذا هذا الا ان المسلم يرث الكافر والكافر لا يرث المسلم قوله فلو مات كافر وله ورثة كفار ومعهم وارث مسلم كان ميراثه للمسلم ولو كان مولى نعمة او ضامن جريرة دون الكافر وان قرب هذا الحكم مشهور بين الاصحاب بل كاد يكون لا خلاف فيه وليس عليه من الاخبار دليل صريح سوى رواية الحسن بن صالح عن ابي عبد الله عليه السلام قال المسلم يحجب الكافر ويرثه والكافر لا يحجب المؤمن ولا يرثه وفي اثبات الحكم بها لان الحسن هذا زيدي الا ان يجعل المدرك الاجماع قوله ولو كان الميت كافرا ورثه الامام مع عدم الوارث المسلم وفي رواية يرثه الكافر وهي شاذة وهذه الرواية رواها ابراهيم بن عبد الحميد عن ابي عبد الله عليه السلام في نصراني اسلم ثم رجع الى النصرانية ثم مات قال ميراثه لولده النصارى ومقتضاها ان المرتد عن ملة وبعضهم افتى بمضمونها الصدوق في المقنع ورواه ابن الجنيد في كتابه عن ابن فضال وابن يحيى عن ابي عبد الله عليه السلام وقال لنا في ذلك نظر والاشهر هو اختصاص ارثه بالمسلمين قوله لو كان للمسلم وارث كافر لم يرثه دون الامام مع عدم الوارث المسلم ورد بذلك روايات منها صحيحة ابي بصير قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل مسلم مات وله ام نصرانية وله زوجة وولد مسلمون فقال ان اسلمت امه قبل ان يقسم ميراثه اعطيت السدس قال فان لم يكن له امرأة ولا ولد ولا وارث له سهم في الكتاب من

المسلمين وامه نصرانية وله قرابة نصارى ممن له سهم في الكتاب لو كانوا مسلمين لمن يكون
ميراثه قال ان اسلمت امه فان جميع ميراثه لها وان لم تسلم امه واسلم بعض قرابته ممن له سهم في الكتاب
فان ميراثه له وان لم يسلم من قرابته احد فان ميراثه للامام **قوله** ولو اسلم الكافر على ميراث قبل
قسمته شارك اهله ان كان مساويا في الدرجة وانفرد به ان كان اولى. ولو اسلم بعد القسمة
او كان الوارث واحدا لم يكن له نصيب لا فرق في ذلك في كون الموروث مسلما وكافرا وانما اتحد
بعد الموت وقبل القسمة تابع للاصل ويدل على اصل الحكم مضافا الى ما تقدم من صحيحة ابي بصير وحسنة
عبد الله بن مسكان عن ابي عبد الله عليه السلام قال من اسلم على ميراث قبل ان يقسم فله ميراثه وان اسلم بعد
ما قسم فلا ميراث له وغيرها من الاخبار ولا فرق مع اتحاد الوارث بين كون عين التركة باقية وتالفة
لابن الجنيد حيث حكم بالمشاركة مع بقاء عين التركة وهو نادر ولو قسم البعض ورث مما لم يقسم
ولو كان بعض الورثة قبل القسمة ولم يحصل التراضي على قسمة ورث نصيبه منه على الاقوى **قوله**
اما لو لم يكن وارث سوى الامام فاسلم الوارث فهو اولى من الامام لرواية ابي بصير وقيل ان كان
قبل نقل التركة الى بيت مال الامام ورث وان كان بعده لم يرث وقيل لا يرث لان الامام كالوارث
الواحد **قوله** وجه الاختيار للمص تدل عليه رواية ابي بصير السابقة وهي دالة على ان من
اسلم من قرابته فهو اولى من الامام الشامل لنقل تركته الى بيت مال الامام قبل الاسلام و
عدمه والقول بالتفصيل ظاهر الشيخ في ط ووجهه غير واضح ووجه الاخير ان الامام
واحد فلا قسمة في حقه كغيره من الوارث المتحد ولا يخلو اختيار المص رحمه الله من قوة لاطلاق
الرواية المعتبرة الاسناد **قوله** ولو كان الوارث زوجا او زوجة وآخر كافرا فان اسلم اخذ
ما فضل عن نصيب الزوجية وفيه اشكال ينشأ من عدم امكان القسمة ولو قلنا بالرد مع الزوجة دون
الزوج كان متجها لان ما فضل عن نصيب الزوجة يمكن القسمة فيه مع الامام والزوج يرد عليه ما فضل فلا
يتصور فيه قسمة فيكون كبنت مسلمة واخ كافر او اخت مسلمة واخ كافر والحكم هنا مبني
على ان الزوجين اذا لم يكن وارث غيرهما هل يرد عليهما ما فضل عن فرضهما ام لا يرد مطلقا ام يرد على
الزوج دون الزوجة فعلى الاول هما كالوارث الواحد فلا يشاركهما المسلم مطلقا وعلى الاخير
كالمتعدد لان الامام شريكهما فيتحقق قبل مقاسمة الامام لهما او وكيله وعلى التفصيل يشارك
الزوجة دون الزوج في البداية واطلق القاضي قول الرد على الزوج ومع ذلك يشاركه المسلم
ونقل عن الشيخ انه في النكت محتجا بان الزوج لا يستحق سوى النصف والرد انما يستحقه اذا لم
يوجد للميت وارث محقق ولا شبهة هنا ان الوارث المقدر موجود فلذا فاذا فرض على الكافر
الاسلام واسلم صار وارثا وامتنع الرد ولا رد بان استحقاق الزوج الفاضل ليس استحقاقا ثانيا

اصليا لعدم الوارث وكونه اقوى من الامام والزوج فيجري في الرد مجرى الامام فانه اذا اسلم على
الميراث منع الامام وفيه نظر لمنع المص في الحكم بالرد على الزوج وحرمته انما هو بعد الموت لا حصول
لانه وقت الحكم بالارث وانتقال التركة الى الوارث والمعتبر هو الوارث المحقق والمحكي بقاء
المقدر لا دليل عليه ولان الاتحاد على تقدير القول بالرد حاصل والفرق بين الاستحقاقين لا
مدخل له في الحكم بعد القول بتسويته في الجملة عند الوارث وقت الحكم بالارث قال الشهيد في
الشرح والتحقيق ان الوارث الواحد ان عني به الوارث للجميع بالفرض والرد فالحق ما قاله وان
عني به الوارث مطلقا فالحق المنع لانتفاء الدليل في البنت الواحدة وفيه ايضا نظر لان مدار
الحكم كما يظهر من النصوص السابقة وغيرها منوط بالقسمة وعدمها والفرق بين اتحاد الوارث
وتعدده مترتب على ذلك من حيث ان الواحد لا يتحقق في حقه قسمة فلا فرق بين الوارث
للجميع بالفرض والرد مع الوارث له بالقرابة لاستحالة القسمة على التقديرين التي هي علة
المشاركة على فرق بين الزوج على القول بالرد عليه وبين البنت الواحدة لاستحقاقهما جميعا
جميع التركة بالفرض والرد واشار المص رحمه الله بقوله كبنت مسلمة واب كافر واخ واخت كافر
الى ان الحكم بالرد هنا لو منع منع في البنت الواحدة والاخت فانهما انما يستحقان بالفرض النصف
كالزوج والباقي انما استحقاقه بالرد لعدم الوارث المشارك فلا فرق بينهما وبين الزوج
وما قيل من تكلف الفرق بينهما بانهما من اولي الارحام المنطوق بارثهم بخلاف الزوجية لعدم
الارث فيه ففيه ان التقدير القول بالرد عليه سواء كان من اولي الارحام ام لا فان
سبب الارث الرد موجود ثابت في الموضعين ولا اثر فيهما **قوله** اما لو كان احد ابوي الطفل
مسلما حكم باسلامه وكذا لو اسلم احد الابوين وهو طفل ولو بلغ فامتنع عن الاسلام قهر عليه ولو
اصر كان مرتدا لما كان الارتداد متحققا بالخروج عن الاسلام وكان الاسلام شرطا ان يتحقق اما
حقيقة او بالتبعية وكان حكم الاسلام بالاستقلال واضحا نبه على القسم الثاني منه وهو التبعية
في الاسلام لمن حكم باسلامه اسلام الابوين او احدهما وتحت ذلك يندرج من جهة احدهما ان
يكون الابوان او احدهما مسلما يوم العلوق فيحكم باسلام الولد لانه جزء من مسلم والثاني ان يكونا
كافرين يوم العلوق ثم يسلما او احدهما فيحكم باسلام الولد في الحال ايضا والحكم في ذلك موضع
وفاق وفي الحاق اسلام اصل الاجداد والجدات بالابوين وجهان اظهرهما ذلك سواء كان الولد
بينهما حيا ام ميتا فاذا حكم بتبعيته فبلغ واعرب عن نفسه الكفر فهو مرتد والثانية من جهات
التبعية تبعية الدار وقد تقدمت في اللقطة والثالثة تبعية السابي المسلم وقد تقدم البحث
فيها في الجهاد وغيره وحيث يحكم باسلامه ولو تبعا لحقه احكام المسلم من التوارث وهو المقصود

بالبحث هنا وغيره. قوله: لو خلّف نصرانيّ أولاداً صغاراً وابن أخ وابن أخت مسلمين كان لابن الأخ
ثلثا التركة ولابن الأخت ثلث وينفق الاثنان على الأولاد بنسبة حقّهما فان بلغ الأولاد مسلمين فهم
أحقّ بالتركة على رواية مالك بن أعين وان اختاروا الكفر استقرّ ملك الوارثين على ما ورثاه ومنع
الأولاد وفيه اشكال ينشأ من اجراء الطفل مجرى ابيه في التكفير وسبق القسمة على الاسلام يمنع
الاستحقاق. قد تقرّر فيما سلف ان الولد يتبع ابويه في الكفر كما يتبعهما في الاسلام لاشتراكهما في
الجزئية وانه متى اسلم من الاقارب الكفار بعد قسمة الورثة المسلمين لا يرث ومتى اسلم قبلها
شاركهم بحصته وبين اولاده عدم المشاركة لاختصاص الوارث المسلم بنصيبه من الارث ولا
يجب عليه بذله ولا شيء منه للقريب الكافر صغيراً كان او كبيراً لكن ذهب اكثر الاصحاب
خصوصاً المتقدمين منهم كالشيخين والصدوق والاتباع الى استثناء صورة واحدة
من هذه الصور وهي ما اذا خلّف الكافر اولاداً صغاراً غير تابعين في الاسلام لاحد وابن اخ و
ابن اخت مسلمين فاوجبوا على الوارثين المذكورين مع حكمهم بارثهما ان ينفقا على الاولاد بنسبة
استحقاقهما من التركة الى ان يبلغ الاولاد فان اسلموا دفعت اليهم والا استقرّ ملك المسلمين عليها
واستندوا في ذلك الى صحيحة مالك بن اعين عن ابي جعفر عليه السلام قال سألته عن نصرانيّ
مات وله ابن اخ مسلم وابن اخت مسلم وللنصراني اولاد وزوجة نصارى قال فقال ارى
ان يعطى ابن اخيه المسلم ثلثي ما ترك ويعطى ابن اخته المسلم ثلث ما ترك ان لم يكن له ولد صغار
فان كان له ولد صغار فان على الوارثين ان ينفقا على الصغار مما ورثا من ابيهم حتى يدركوا
قلت كيف ينفقان قال يخرج وارث الثلثين ثلثي النفقة ويخرج وارث الثلث ثلث
النفقة فاذا ادركوا قطعا النفقة عنهم فان اسلموا وهم صغار دفع اليهم ما ترك ابوهم
الى الامام حتى يدركوا فان بقوا على الاسلام دفع الامام ميراثهم اليهم وان لم يبقوا على الاسلام
اذا ادركوا دفع الامام الميراث الى ابن اخيه وابن اخته المسلمين يدفع الى ابن اخيه ثلثي ما ترك
ويدفع الى ابن اخته ثلث ما ترك. وقد اختلف الاصحاب في تنزيل هذه الرواية لكونها معتبرة الاسناد
على طرق اربع نبّه عليها المصنف في الكتاب اولها ان المانع من الارث هنا الكفر وهو مفقود
في الاولاد اذ لا يصدق عليهم الكفر حقيقة ويضعف بمنع انحصار المانع في الكفر بل عدم
الاسلام وهو هنا متحقق لكن منع من عدم كفر الاولاد فان حاصل الحكم بالتبعية كما يحصل
الاسلام للطفل بتبعية ابويه على ان الاولاد اطهر في الاسلام لكن لما لم يعتدّ بهم لعدم
[illegible] بل قال بعضهم بصحة اسلام الصغير وكان قائماً مقام اسلام الكبير في احقاق
الارث بل المراعاة ومنعها من القسمة الحقيقية الى البلوغ ليكشف الامر ويضعف بان الاسلام

المجازي لا بالمعنى الحقيقي والفرق من جهة الحكم بعد صحة اسلام الصغير فاذا سبق الاسلام
الحقيقي واستقرار الارث بالقسمة لم يمنع اللاحق والنهاية تدل على ان المال لم يقسم حتى بلغوا
واسلموا سبق حكم الاسلام في حال الطفولية ام لا ويضعف بان الرواية ظاهرة في حصول القسمة
قبل اسلامهم لانه قال يعطى ابن اخيه ثلثي ما ترك وابن اخته ثلث وقال يخرج وارث الثلثين ثلثي
النفقة ووارث الثلث ثلث النفقة ولو لم يكن هناك قسمة لكان الاخراج من جملة المال
وجاز ذلك على الاجبار عن قدر المستحق خلافاً لظاهر الصحيح وبه يظهر ان ما هو الذي اختاره
العلامة في المختلف تنزيلها على الاستحباب وهذا اولى وافرط ابن ادريس فطرد الحكم الى ذي القرابة
المسلم مع الاولاد وغيّر الكثير من المتأخرين فانها للاصول مخالفة من المنقّح وان
قوّاه جماعة من المحققين كالعلامة في المختلف والشهيد في الدروس والشرح وغيرهما
لان مالك بن اعين لم ينص الاصحاب عليه بتوثيق ولا مدح فتصحيحها اضافية بالنسبة
الى من عداه فيبطل القطع بانها والحجة العمل بظاهرها وحملها على الاستحباب. قوله:
المسلمون يتوارثون وان اختلفوا في المذاهب والكفار يتوارثون وان اختلفوا في النحل. الحكم
في الامرين هو المشهور بين الاصحاب وعليه العمل والوجه فيه عموم الادلة الدالة على التوارث
بين اهله الا ما اخرجه الدليل ولم يثبت ان اختلاف مذاهب المسلمين الذين لم يخرجوا به عن حدّ
الاسلام ويجعل الكفر مع اشتراكهم فيه من الموانع ووجه ايضاً بان المسلمين على اختلاف مذاهبهم
يجمعهم امر واحد وهو الاسلام الموجب للموالاة والمناصرة والكفار مع تفرقهم يجمعهم امر واحد
وهو الشرك بالله تعالى وهم كالنفس الواحدة في معاداة المسلمين ولتمالؤهم عليهم فصار
اختلافهم
كاختلاف مذاهب المسلمين في الاسلام وقد قال تعالى لكم دينكم ولي دين فماذا بعد الحق
الا الضلال فاشعر بان الكفر ملة واحدة ويخالف في ذلك ابو الصلاح فقال ان كفار ملتنا
غيرهم من الكفار ولا يرثهم الكفار وقال ايضاً المجبرة والمشبهة وجاحدو الامامة لا يرثون المسلم
قوله: تقسم تركة المرتد عن فطرة حين ارتداده وتبين زوجته وتعتد عدة الوفاة سواء قتل او
بقي ولا استتابة له بل لا تقبل ويحبس ويضرب اوقات الصلوات ولا تقسم تركتها حتى يموت. الغرض
من ذكر المرتد هنا بيان ان موته هل يقسم بين ورثته وان كان حيّاً وذلك في المرتد الفطري
الرجل واحتاج الى ذكر باقي اقسامه والاحكام بعض محله في باب اخر والمراد بكونه لا يستتاب انه
يقتل سواء تاب ام لا للعموم فقوله صلى الله عليه وآله من بدّل دينه فاقتلوه وصحيحة محمد بن مسلم
عن الباقر عليه السلام قال من رغب عن دين الاسلام وكفر بما انزل الله على محمد بعد اسلامه
فلا توبة له وقد وجب قتله وبانت امرأته ويقسم ما ترك على ولده والخلاف في عدم قبول توبته

بالنسبة الى جواز من الاحكام عليه بمعنى انها تجري عليه من ابواب الاولى ما عدم قبولها مطلقا
والمشهور ذلك عملا باطلاق الاخبار والحق قبولها فيما بينه وبين الله تعالى حذرا من التكليف
بما لا يطاق والجمع بين الادلة الدالة على قبولها مطلقا وعدمه هنا والحكم في الفطري مختص
بالرجل اما المرأة فتستتاب ويقبل منها حتى لو امتنعت من التوبة لم تقتل بل تحبس وتضيق عليها في
المطعم والملبس وتضرب اوقات الصلوات بحسب ما يراه الحاكم وتستعمل في الحبس في اسوء الاحوال
الى ان تتوب او تموت روى ذلك الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام وغيره قوله ولو
كان المرتد عن فطرة استتيب فان تاب والا قتل ويقسم ماله حتى يقتل او يموت وتعتد زوجته
مع ذكر المرتد عن ملة هنا لم يصح لان قسمة ماله موقوف على قتله ومعه يتساوى فيهن مع ما ذكر
اعتداد زوجته فلا دخل له في هذا المقام وسيأتي بحثه في بابه قوله اما القتل فيمنع
القاتل من الارث ان كان عمدا ظلما وان كان بحق لم يمنع وان كان القتل خطأ ورث على الاشهر
وخرج المفيد رحمه الله وجها اخر وهو المنع من الدية وهو حسن الاول والاصل فيه من الاسباب المانعة
للميراث القتل فالقاتل لا ميراث له لقوله صلى الله عليه وآله لا ميراث للقاتل وفي حديث آخر
عنه صلى الله عليه وآله من قتل قتيلا فانه لا يرثه وان لم يكن له وارث غيره والحكمة الكلية
فيه لو ورث القاتل لم يؤمن ان يستعجل الارث ان يقتل مورثه فاقتضت المصلحة حرمانه
لمتعلق مطلوبه ثم ان كان القتل عمدا ظلما فلا خلاف في عدم ارثه وهو مورد الحكمة المذكورة
وان كان بحق لم يمنع اتفاقا كما لو قتله قصاصا او قتل الصائل او المرتد او رجم المحصن
وقتل المحارب وان كان خطأ ففي منعه مطلقا او عدمه مطلقا او منعه من الدية خاصة
اقوال احدها وهو الذي اختاره المصنف وقبله المفيد وسلار انه يرث مطلقا لصحيحة عبد
الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قتل امه ايرثها قال ان كان خطأ
ورثها وان كان عمدا لم يرثها ورواية محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين
عليه السلام في رجل قتل امه قال ان كان خطأ فان له ميراثه وان كان قتلها متعمدا فلا
يرثها ولانتفاء الحكمة الباعثة على نفي الارث حيث لم يقصد القتل وثانيها انه لا يرث مطلقا
وهو قول ابن عقيل لعموم قوله صلى الله عليه وآله في صحيحة هشام بن سالم وغيرها لا ميراث
للقاتل الشامل بعمومه لموضع النزاع وخصوص صحيحة الفضيل بن يسار عن الصادق عليه
السلام انه قال لا يرث الرجل الرجل اذا قتله وان كان خطأ وثالثها انه يرث ما عدا الدية
ذهب اليه اكثر الاصحاب كالمرتضى وابن الجنيد والشيخ والاتباع وحسنه المصنف ونقله عن تخريج
المفيد واختاره العلامة واكثر المتأخرين لان فيه جمعا بين الدليلين ولان الدية يجب عليه

دفعها

دفعها الى الوارث على تقدير كون الخطأ شبيه العمد وبعضها على العاقلة الى الوارث على تقدير
كونه محضا لقوله تعالى ودية مسلمة الى اهله ولا شيء من الموروث لم يجب دفعه الى الوارث
والدفع الى نفسه والاخذ من عاقلته عوض عن جنايته لا يعقل ولرواية عمرو بن شعيب عن ابيه عن
جده ان النبي صلى الله عليه وآله قال ترث المرأة من مال زوجها ومن ديته ويرث الرجل من
مالها ومن ديتها ما لم يقتل احدهما صاحبه فان قتل احدهما صاحبه عمدا فلا يرث من ماله ولا من
ديته وان قتله خطأ ورث من ماله ولا يرث من ديته وهي نص وذكر الزوجين غير مخصص
لحكمهما في كل واحد من ذلك العوامين نظرا الى الاستدلال بعموم نفي ارث القاتل وفيه منع
العموم لان المفرد المعرف لا يفيد على الحقيقة في الاصول سلمنا انه لا يفيد عند بعضهم لكنه
عام والاخبار الدالة على ارث الخاطئ خاصة فيجب الجمع بينهما بتخصيص ما عدا مدلول الخاص
ورواية الفضيل الدالة على عدم صحة فيها الضعف والارسال لانها رويت بطريقين احدهما فيه ابن
فضال عن رجل عن محمد بن سنان عن حماد بن عثمان عن الفضيل والاخر معلى بن محمد عن بعض
اصحابه عن حماد وكلاهما يشتمل على الارسال وفيه ضعف لان محمد بن سنان ضعيف والحسن بن
فضال فطحي والثاني المعلى بن محمد فقد قال النجاشي انه مضطرب الحديث والمذهب وقال ابن
الغضائري انه يعرف حديثه وينكر ويجمع الثالث بين الدليلين يتوقف على التكافؤ
من الجانبين ليجمع بينهما وهو مفقود على ما رايت وحديث دفع الدية الى الوارث ومنع القاتل
منها استبعاد محض ورواية عمرو بن شعيب عامية قوله ويستوي في ذلك الاب والولد وغيرهما
من ذوي الانساب والاسباب لعموم الادلة الشاملة لجميع من ذكر ولا نعلم فيه خلافا وان
كان ظاهر التركيب في عبارة التنبيه على ذلك على خلاف العادة وقد وجد في بعض كتب
الحنفية ان القتل المانع هو الموجب للقصاص او الكفارة وظاهره انه يخرج به قتل الوالد
ولده فانه لا يوجبهما فيكون هذا تنبيها على خلافه ثم من جملة الاب اصلا فاعتنى
في العبارة بان قتل الاب يوجب القصاص لانه سقط بحرمة الابوة قوله ولو لم يكن
وارث سوى القاتل كان الميراث لبيت المال اي بيت مال الامام على قواعد الاصحاب من ان الامام
وارث من لا وارث له وهذا الخلاف ظاهر مبني لما ذكر حيث يطلق الحكم بمنعه فيه والعامة
جعلوا ميراث من لا وارث له لبيت مال المسلمين كما اطلقه المص قوله ولو قتل اباه وللقاتل
ولد ورث جده اذا لم يكن هناك ولد للصلب ولم يمنع من الميراث بجناية ابيه لان
القرب الموجب للارث متحقق والمانع منتف ووجوده في الاب لا يصلح للمانعية
في غيره للاصل ولا تزر وازرة وزر اخرى قوله ولو كان للقاتل وارث كافر منعا جميعا

وكان الميراث للامام لوجود المانع في كل منهما اما الاول فالقتل واما الثاني فالكفر ولو قتل الكافر قريب
المقتول لم يرثه ولم يمنع من ارثه وجود المانعين في الواسطة كما لا يمنع وجود الواحد لاتصال
قوله ولو اسلم الكافر كان الميراث له والمطالبة بالقود او الدية فيه قول آخر هذا مبني على الخلاف في انه لو لم
يكن الوارث الا الامام هل يكون كالوارث الواحد فيبطل الى النظام او كالمتعدد قبل القسمة
الرواية او بالتفصيل بنقل التركة الى الامام وعدمه فعلى الاول لا شيء للمسلم بعد قبل القسمة
وعلى الثاني وهو الذي اختاره المصنف في الموضعين فالميراث له وهو احد قوله قوله اما لم يكن للمقتول
وارث سوى الامام فله المطالبة بالقود او الدية مع التراضي وليس له العفو هذا هو المشهور بين
الاصحاب ذهب اليه الشيخ واتباعه والمصنف واكثر المتأخرين والمستند صحيحة ابي ولاد عن الصادق
عليه السلام في الرجل يقتل وليس له ولي الا الامام انه ليس للامام ان يعفو وله ان يقتل او يأخذ
الدية وهو شامل للعمد والخطأ وذهب ابن ادريس الى جواز عفوه عن القصاص والدية كغيره
من الاولياء بل هو اولى بالعفو وله وجه وجيه الا ان صحة الرواية دفعت معظم الاصحاب الى
العمل بمضمونها مع عدم المعارض لغير المسلمين قوله الدية في حكم مال المقتول يقضى منها دينه
ويخرج منها وصاياه سواء قتل عمدا فاخذت الدية او خطأ الدية في حكم مال المقتول وان كان
ثبوتها متأخرا عن الحياة التي هي شرط الملك للمعوض ولانها عوض النفس فهي اولى بصرفها في مصلحتها
ابلغ مما هو عوض المال او الطرف ومن اهم مصالحها وفاء الدين وربما قيل انه لا يقضى منها الدين
في المال المنتقل اليه من اجر الحياة والدين كان متعلقا بالذمة وقد زال الحياة
بعدها والميت لا يملك بعد موته شيئا ويضعف بان الدية بالوجوب ينتقل الخطأ في العمد
اذا ان المستحق الدية على خلاف بعضهم حيث فرق بين الديتين فان العمد انما يوجب القصاص
فاذا رضي بالدية كانت عوضا عنه فكانت بعد خروج الميت عن الملك وثبت الخطأ
حق للوارث فاذا رضي الدية مطلقا لو كان القتل عمدا واراد الوارث القصاص فهل
وعلى المشهور من تعلق الدين بالدية مطلقا لو كان القتل عمدا واراد الوارث القصاص فهل
للديان منعه منه على اخذ الدية ليوفي منها دينه قولان انهرهما العدم لان القصاص حق
لقوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا وقال الشيخ لهم منعه حتى يضمن لهم
الدين لئلا يضيع حقهم استنادا الى رواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام والاظهر
الاول قوله يرث الدية كل مناسب ومسابب عدا من يتقرب بالام فان فيهم خلافا فقد اختلف
الاصحاب في وارث الدية على اقوال احدها انه يرثها من يرث غيرها من امواله ذهب اليه الشيخ
في موضع من الخلاف وابن ادريس في احد قوليه لعموم آية اولي الارحام فانه جمع مضاف
والثاني انه يرثها عدا المتقرب بالام وذهب اليه الشيخ في النهاية وابن ابي والبر ادريس

في القول الآخر لصحيحة عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام ان امير المؤمنين صلوات
الله عليه قضى ان الدية يرثها الورثة على كتاب الله وسهامهم اذا لم يكن على المقتول دين الا
الاخوة من الام والاخوات من الام فانهم لا يرثون من الدية شيئا ومثلها رواية محمد بن قيس عن
الباقر عليه السلام ورواية عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام وهذه الروايات تدل
على حرمان الاخوة للام لا مطلق المتقرب بها وكانهم عمموا الحكم فيهم لمشاركتهم في التقرب
الى ان الاخوة اقرب من الاخوال ولا دليل فيه تمسك بالمتولد وهو القول الجديد
لصحة بعض ولما تقدم ولكون حكم خاصة والحرمان فيه مخالفة لعموم المنع فالمنع فيهما على موضع النص
كان وجهها الثالث انه يمنع المتقرب بالام والمتقرب بالاب وحده لا غير وهو قول الشيخ في موضع
من الخلاف قوله ولا يرث احد الزوجين القصاص ولو وقع التراضي بالدية ورثا نصيبهما
منها هذا موضع وفاق وعللوا بان القصاص يثبت للولي للتشفي ولا نسب في الزوجية من حيث هي
زوجية موجبة وانما مع التراضي الدية فهي داخلة في حكم تركة المقتول فيرثان نصيبهما
منها قوله واما الرق فيمنع في الوارث وفي الموروث منع الرق في الوارث بمعنى ان الرق
لا يرث ما تركه مورثه الحر شيئا بل هو لغيره من الورثة الاحرار وهو مع النص بانه لو ورث لكان
الملك للسيد والسيد اجنبي من الميت فلا يمكن توريثه منه ولا يمكن القول بانه يرث المملوك
ثم ينتقل الى السيد يحق الملك لان المملوك لا يقبل الملك ولو قبله لما زال عنه بغير سبب
شرعي واما منع الرق في جانب الموروث فواضح على القول بانه لا يملك شيئا ولكون لا بطلعه
المنع على هذا التقدير صورة كما ان عدم ترك الميت مالا اصلا لا يسمى مانعا واما بناه
على القول بانه يملك والوجه فيه انه غير مستقر يعود الى السيد اذا زال الملك عنه فيتم كما
اذا باعه ويستوي في ذلك القن والمكاتب المشروط والذي لم يؤد شيئا والمدبر وام الولد
واما من ادى وكان يورثون ويخالف في ذلك بعضهم فذهب الى ان المكاتب اذا مات عن وفاء فما
يفضل من النجوم لورثته ويموت حرا وقد تقدم البحث فيه قوله ولو كان الوارث رقا وله
ولد لم يمنع الولد برقه ابيه لوجود المقتضي للارث في الولد وهو القرابة وانتفاء المانع
اذ لم يمنع ابيه فهو صالح لا بسببه اذ المانع هو الرقية في الوارث وهو منتف
كما في الكفر والقتل ويدل على هذا بخصوصه رواية مهزم عن ابي عبد الله عليه السلام في
رجل عبد مسلم وله ام نصرانية وللعبد ابن حر قيل ارأيت ان ماتت ام العبد وتركت مالا قال
يرثها ابن ابنها الحر قوله ولو كان الوارث اثنين فصاعدا فعتق المملوك قبل القسمة
شارك ان كان مساويا او انفرد ان كان اولى ولو كان عتقه بعد القسمة لم يكن له نصيب كذا

لو كان المستحق واحداً انحصر هنا البحث في ان الامام الغريب ويقدر احال هل الحكم مخصوص
مضيعه بصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام ومنها ان من اعتق على ميراث قبل القسمة ان يقسم الميراث
بعوله ومن اعتق بعد ما قسم فلا ميراث له وفي قرب منها رواية ابن سكان عن ابي عبد الله عليه
السلام قوله واذا لم يكن للميت وارث سوى المملوك اشتري من التركة فاعتق واعطي بقية المال ويقهر
المالك على بيعه هذا مذهب الاصحاب ورووا بانه مستفيضة عن علي واهل بيته عليهم السلام
ورواه العامة عن علي عليه السلام ايضا وعن ابن مسعود وان لم يعملوا به ولا فرق في المملوك بين القن
والمكاتب والمدبر وام الولد لاشتراك الجميع في اصل الرقية وان تشبث بالحرية والنهي عن بيع ام
الولد مخصوص بغير ما فيه تعجيل عتقها لانه زيادة في مصلحتها التي نشا منها المنع عن البيع
هنا بطريق اولى ولو كان المكاتب المطلق قد ادى شيئا وعتق منه بحسابه فك الباقي وان كان
يرث بجزئه الحر لان ما قابل الجزء الرق من الارث بمنزلة ما لا وارث له وينبغي ان يتولى الشراء والعتق الحاكم
فان تعذر وجب على غيره كفاية ويحتمل توقف على الاعتاق بعد الشراء لم يكتف بالشراء عن الاعتاق
كغيره واعتق هو الثاني ولا يملك اولى وحيث يمتنع المالك من بيعه يدفع اليه قيمته السوقية
لا ازيد وان رضي بالبيع بالازيد فيقوم ذلك مقام الشراء ثم يعتق قوله ولو قصر المال عن
ثمنه قيل يفك بما وجد ويسعى في الباقي وقيل لا يفك ويكون الميراث للامام وهو الاظهر
وكذا لو ترك وارثين او اكثر وقصر نصيب كل واحد منهم او نصيب بعضهم عن قيمته لم يفك
وكان الميراث للامام موضع الوفاق على الشراء في الجملة فيما اذا كانت التركة تفي بقيمة الرقيق
متحدا كان او متعددا اما لو قصرت عن قيمته او عن نصيب كل واحد في المتعدد ففي فك ما
امكن منه قولان احدهما وهو المشهور العدم واختاره المصنف والاكثر لان الفك على خلاف الاصل
من وجوه كثيرة فيقتصر فيه على موضع اليقين ولاصالة عدم الوجوب خرج منه ما اذا
وفت التركة بالقيمة فيبقى الباقي والقول الثاني انه يفك منه بحسبه لعموم اذا امرتكم
بامر فاتوا منه ما استطعتم ولا يسقط الميسور بالمعسور وهذا القول نقله الشيخ عن بعض اصحابنا
وكذا نقله ابن الجنيد وغيره ولم يعلم قائله وهو قوي الحجة وفي المختلف انه ليس ببعيد من الصواب
لان عتق الجزء يشارك عتق الجميع في الامور المطلوبة شرعا فيتساويان في الحكم ويقوي هذا القول
فيما ورد النص والاتفاق على فكه كالابوين فيما ذكرناه من الوجه ويضعف في غيرهم لما ذكرناه
ولو كان القريب الرقيق متعددا فيما ولى التوجيه وقصرت التركة عن ثمن الجميع ووفت ببعضهم
فعلى هذا القول يشتري من كل واحد جزء بحسب سهمه وعلى المشهور يحتمل فك واحد بالقرعة
لامكان عتق القريب واشتراك الكل فيرجح بالقرعة ويحتمل العدم لعدم المرجح والاشهر هو

اشترى المملوك ثم

الذي يقتضيه

الذي يقتضيه اطلاق العبارة العدم لان الوارث لم يخلف التركة بقيمته الذي هو شرط وجوب
الفك كاملا لاحد ويقوى الاشكال ايضا في نصيب البعض بقيمته دون الاخر لصدق عدم وفاء التركة
بقيمة الوارث ووفاء النصيب بقيمته يستلزم فكه ولو امكن فكه فوجوده قوي لوجود مقتضي الارث
على تقدير حريته ونصيبه يفي بقيمته فانتفى المانع من جهته وانتفى عتق غيره لوجود المانع
وقوله او نصيب بعضهم عن قيمته لم يفك يحتمل عود الضمير المستتر في الفعل الى من قصر
نصيبه عن قيمته فيفهم منه فك الاخر كما اخترناه وان يعود الى المجموع كما يتعين عوده اليه
حيث يقصر النصيب عن كل واحد فانه خبر عن الامرين قوله ولو كان العبد قد انعتق
بعضه ورث من نصيبه بقدر حريته ومنع بقدر رقيته وكذا يورث منه وحكم الامة كذلك
المراد بانه يرث بقدر حريته ان يقدر لو انه كله حر فما يستحقه على هذا التقدير يكون له
منه بنسبة ما فيه من الحرية الى الجميع فلو كان للميت ابنان نصف احدهما حر فله ربع
التركة لان له على تقدير حريته النصف فيكون له نصفه ولو لم يكن له ولد سواه كان له
على تقدير الحرية جميع فله نصفه والنصف الاخر لمن بعده من الطبقات اتفق كما لا رث له لان المبعض
بالنسبة الى ما زاد عن نصيب الحرية ليس بوارث فالحق الامام من حيث انه وارث اقرب الجهات
ولو لم يكن هناك وارث في جميع الطبقات حتى ضامن الجريرة كان باقي التركة في مقابلة الجزء
الرق بمنزلة ما لم يخلف وارثا فيشتري الجزء الرق من التركة المتخلفة في مقابلته وان قلنا
انه لا يشتري بعض المملوك لان شراء الجزء يوجب تمام الحرية ولا يحصل به ضرر على المالك
بالتبعيض بخلاف شراء البعض وابقاء الباقي فانه لو لم يبق في التركة بهذا الجزء جاء فيه
الخلاف السابق واما كيفية الارث منه بنسبة الحرية ففيه وجهان احدهما انما جمعه ببعضه
الحر يستحقه المالك للباقي والورثة بقدر ما فيه من الرق والحرية فما كان نصفه حر ونصفه
رقيقا فنصف ما جمعه بنصفه الحر للسيد ونصفه للورثة لان سببه الانفساخ الموت والموت حل
جميع بدنه وبدنه ينقسم الى الرق والحرية فينقسم ما خلفه واصحهما انه يورث جميع ما ملكه
بنصفه الحر لان مالك الباقي قد استوفى نصيبه من الملك فلا سبيل له على الباقي ولما
تظهر فايدة الارث بالنسبة ما تركه لتقدير ان يكون قد اكتسب بجميعه او لم يعمل المالك منه
شي فيكون ما كسبه مستويا على نسبة الرقية والحرية ويخالف جماعة من العامة في حكم المبعض
فحكم بعضهم بانه لا يرث ولا يورث بل يكون املاكه لمالك الباقي كما لو كان كله رقيقا وقال بعضهم انه
يورث ولا يرث والاصح الاول ويقويه واحتج بعضهم بان النبي صلى الله عليه وآله قال في العبد يعتق
بعضه يرث ويورث على قدر ما اعتق منه وعن علي عليه السلام انه يحجب بقدر ما فيه من الرق

قوله يفك الابوان للارث اجماعا وفي الاولاد تردد اظهره انهم يفكون وهل يفك من عدا
الاولاد والاباء الاظهر لا وقيل يفك كل وارث ولو كان زوجا او زوجة وفي
خوف ترك الوارث متفق عليه في الجملة واما تنبيه لخصوص فقد اتفق منه على فك الابوين
واختلف فيمن عداهما على اقوال احدها المنع من عتق من عداهما ذهب الى ذلك سلار وجعلها
وابنا بابويه ظاهرا وابن ابي عقيل لان الاصل على موضع اليقين وثانيها اضافة الاولاد اليهما
خاصة وهو قول المفيد وابن ادريس وجماعة وثالثها اضافة باقي الاقارب دون الاسباب
كالزوجين وهو قول ابن الجنيد والقاضي وجماعة ورابعها فك كل وارث ولو كان زوجا او
زوجة وهو فتوى الشيخ في النهاية وظاهر ابن زهرة واما النصوص فمنها حسنة عبد الله
بن سنان عن الصادق عليه السلام فقضى في الرجل يموت وله ام مملوكة وله مال ان تشترى امه
من ماله ويدفع اليها بقية المال اذا لم يكن له ذو قرابة لهم سهم في الكتاب وهي دالة على حكم
الام وفي معناها غيرها ومنها حسنة جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل
يموت وله ابن مملوك قال يشترى ويعتق ثم يدفع اليه ما بقي ومثلها رواية ابن ابي يعفور
عن اسحق قال مات مولى لعلي بن الحسين عليه الصلوة والسلام فقال انظروا هل تجدون له وارثا
فقيل له ابنتان باليمامة مملوكتان فاشتراهما من مال الميت ثم دفع اليهما بقية الميراث وهاتان
دالتان على حكم الاولاد دون الاقارب ان لم تجعلا في الباب سواء والثالثة شاهد وقد دلت
على حكم جميع الاقارب رواية عبد الله بن بكير عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام قال
اذا مات رجل وترك اباه وهو مملوك او امه وهي مملوكة او اخاه او اخته وترك مالا والميت
حر يشترى مما ترك ابوه او قرابته وورث ما بقي من المال وفي رواية عبد الله بن طلحة عنه
عنه عليه السلام ذكر مثل الاخت ولكن في طريق الروايتين ضعف وفي الاولى معه ارسال
ودل على شراء الزوجة صحيحة سليمان بن خالد قال قال ابو عبد الله عليه السلام كان علي
عليه السلام اذا مات الرجل وله امرأة مملوكة اشتراها من ماله فاعتقها ثم ورثها وانسحب حكم
الزوج بطريق اولى لانه اكثر نصيبا واقوى سببا ومن ثم يرد عليه دونها والشيخ رحمه الله في
الاستبصار حمل رواية شراء الزوجة على الزوج لان الامام يرد عليه فاشتبه نصيب الزوجية
ولعيب يجعل انه وقفا الزوج بعينها اذا اديه فليشترى ويعطى بقية الزوج وحيث كان يمكن الا
نص صحيح كان حكم الزوج اولى بذلك كان في الاقارب كذلك ويجعل ما تقدم من
النصوص شاهدا وان ضعف طريقه فالقول بفك الجميع قوي قوله ام الولد لا ترث و
كذا المدبر لو كان وارثا من مدبره وكذا المكاتب المشروط والمطلق الذي لم يؤد شيئا عد

ارث الثلث من قيمتهم من التركة والحق لبقائهم على الرق وان تشبثوا بالحرية واما من الموصى
بحكمه والحكم في ام الولد واضح ايضا لان المفروض بقاء الولد بعد ابيه للمولى وهو حاجب
لها عن الارث لانها من مرتبة العمومة والخؤولة لتنفك بولدها لغيرها واما المدبر فلانه
يعتق بعد وفاة سيده من ثلثه فانتقال التركة الى غيره من الورثة سابق على حريته
وهذا يتم مع اتحاد الوارث اما مع تعدده فالحكم بحريته سابق على الموت فيقع على الرقبة
وكذا لو عتق على هذه الحال لم يكن يرث لحصول الوصف وقد تقدم مثله الاشارة اليه
قوله اللعان سبب لسقوط نسب الولد نعم لو اعترف به بعد اللعان الحق به وورثه
الولد وهو لا يرثه فقد تقدم في بابه ان اللعان يقطع الزوجية ونسب الولد عن الاب ويمنع
التوارث بين الزوجين وبين الزوج والولد واستثني من ذلك ما لو اعترف به بعد اللعان
فانه يرثه الولد دون العكس لعموم النصوص الكثيرة في روايات منها حسنة الحلبي عن ابي
عبد الله عليه السلام انه قال في الملاعن اذا اكذب نفسه الى قوله فان ادعاه ابوه لحق به
فان مات ورثه الابن ولم يرثه الاب وفي تعدي ارث الولد الى اقارب الاب مع اعترافهم
او مطلقا او عدمه مطلقا اوجه اشهرها الاخير لحكم الشرع بانقطاع النسب ولا تعود الا بارثه
الولد بدليل من خارج وقد تقدم البحث في ذلك وانما جعل اللعان من اقسام الموانع مع
منافيتها لان المنع من جهة انقطاع النسب والكلام في الموانع على تقدير تحقق النسب
فيكون الولد مع اللعان كغيره من الاجانب قوله الغائب غيبة منقطعة لا يورث
حتى تتحقق موته او تنقضي مدة لا يعيش مثله اليها غالبا فيحكم لورثته الموجودين في وقت
الحكم وقيل يورث بعد عشر سنين من غيبته وقيل يدفع ماله الى الملاءة الملي والاول اولى
اختلف الاصحاب في حكم ميراث المفقود فالمشهور بينهم خصوصا المتأخرين منهم انه يتربص
به مدة لا يعيش مثله اليها عادة فيحكم حينئذ بموته وورثته الاولى به حين الموت بهذا الحد
لا دليل عليه من جهة النصوص صريحا ولكنه موافق للاصل من بقاء الحيوة الى ان يقطع الموت
عادة وهذه المدة ليست مقدرة عند الجمهور بل ربما اختلف باختلاف الازمان و
الاصقاع وربما قدرها بعضهم بمائة وعشرين سنة والظاهر انه يكفي في زماننا ما دون
فان الموت العمر به في الان على خلاف العادة وهي الحكم عندهم في ذلك الامكان
لانه يتحقق بما هو اضعاف ذلك وعلى هذا القول لا يشترط حكم الحاكم بموته بل يكفي مضي
المدة المذكورة من حين ولادته فيحكم بموته في حق ورثته وزوجته ونحو ذلك ولو مات
لهذا المفقود قريب قبل الحكم بموته عزل نصيبه منه وكان الحكم له في القول بالحكم بقيمته

ميراثه بعد عشر سنين لأن الجنيد لكن قيده بانقطاع خبره لغيبته أو كونه مأسورا ولو كان
مفقودا في عسكر قد شهدت هزيمته وقتل من كان فيه أو أكثرهم كفى مضي أربع سنين وقد دلت
على حكمه بأربع سنين رواية علي بن مهزيار عن أبي جعفر الثاني عليه السلام وقد سئل عن دار كانت
لامرأة وكان لها ابن وابنة فغاب الابن بالبحر وماتت المرأة وليس يعرف للابن خبر فقال تنتظر
به غيبته عشر سنين على أن الحكام تشتري بعض نصيبه من دار أمه فقلنا إذا انتظر به غيبته
عشر سنين يحل لنا شراؤها قال نعم وفي طريق الرواية سهل بن زياد وعمل المفيد رحمه الله بمضمونها
في جواز بيع عقاره بعد المدة وذهب أبو الصلاح إلى جواز اقتسام ورثته المال مع ضمانهم له على تقدير
ظهوره ويدل على هذا القول موثقة إسحاق بن عمار قال سألته عن رجل كان له ولد فغاب
بعض ولده ولم يدر أين هو ومات الرجل كيف يصنع بميراث الغائب من أبيه قال يعزل حتى
يجي قلت فعقد الرجل فلم يجي فقال إن كان ورثة الرجل ملاء بماله اقتسموه بينهم فإن هو
جاء ردوه عليه والرواية مقطوعة وذهب المرتضى رضي الله عنه إلى أنه يحبس إلى أن يمضي أربع
سنين ويطلب فيها في كل الأرض فإن لم يوجد قسم ماله بين ورثته وبحجته قال الصدوق
وأبو الصلاح والحلبي وقواه في المختلف ومال إليه في التحرير لما تقدم من الحكم باعتداد
زوجته على هذا الوجه عدة الوفاة ورواية سماعة عن أبي عبد الله عليه السلام قال المفقود
يحبس ماله على الورثة قدر ما يطلب في الأرض أربع سنين فإن لم يقدر عليه قسم ماله بين
الورثة وموثقة إسحق بن عمار عن أبي الحسن عليه السلام المفقود يتربص بماله أربع سنين ثم
يقسم ويحمل مطلقها على التقييد بالبحث عنه فيها جمعا بينها وبين الثانية والمختار القول الأول
وإن كان الأخير أيضا متجها **قوله** الحمل يرث بشرط انفصاله حيا ولو سقط لم يكن له نصيب
ولو مات بعد وجوده حيا كان نصيبه لورثته ولو سقط عنا به اعتبر الحركة التي لا تصدر
إلا من حي دون التقلص الذي يحصل طبعا لا اختيارا **زائد** إنما الحكم بتوريث الحمل كون
الولد حيا فإن إرثه يشترط بأمرين أحدهما أن يحكم بوجوده عند موت المورث إما قطعا
بأن يولد لدون ستة أشهر من حين الموت حيا كاملا أو ظنا بأن يولد لأقصى مدة الحمل
فما دون ولم توطأ في تلك المدة وطأ يصلح استناده إليه والثاني أن ينفصل حيا فلو انفصل
ميتا فكأنه لا حمل سواء كان يتحرك في البطن أم لا وسواء انفصل ميتا أم حيا بجناية جان أم لا كما
الجناية توجب الدية أو الغرة فتصرف إلى ورثة الجنين لأن إيجابها لا يتعين له بتقدير
الحياة بل لدفع الجناية مع تفويت الجنين لها ويشترط حياته عند تمام الانفصال
فلو خرج بعضه حيا ومات قبل تمام الانفصال فهو كما لو خرج ميتا ولو مات عقيب انفصاله

انفصاله فنصيبه لورثته ويعلم الحياة بصراخه وهو الاستهلال أو البكاء أو العطاس أو التثاؤب
أو امتصاص الثدي ونحوها من الحركة الدالة على أنها حركة حي ودون التقلص في العصب والاختلاج
الذي يقع مثله للانضغاط ولا يشترط حياته عند موت المورث بل لو كان نطفة ورث إذا
ولا يشترط استقرار حياته ولا الاستهلال لجواز كونه أخرس بل يكفي الحياة كما قررناه وكما يحجب
الحمل عن الإرث إلى أن ينفصل يحجب غيره ممن هو دونه في الإرث كما لو كان للميت امرأة أو أمة حامل
وله أخوة فيترك الإرث حتى يتضح الأمر ولو طلبت الزوجة الإرث أعطيت حصتها ذات الولد لأنه
المتيقن بخلاف الأخوة ولو كان هناك أبوان أعطيا السدسين ولو كان هناك أولاد أعطي نصيب
ذكرين للعمل الزائد فإذا انكشف الأمر عمل على ما تقدم من الزيادة والنقصان **قوله** إذا مات وعليه
دين يستوعب التركة لم ينتقل إلى الوارث وكانت على حكم مال الميت فإن لم يكن مستوعبا انتقل
إلى الورثة ما فضل منها وما قابل الدين باق على حكم مال الميت إنما لم تنتقل التركة مع وجود الدين
إلى الوارث لأن الله تعالى جعل الإرث بعد الدين لقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها
أو دين فإذا كان الدين مستوعبا لم يحصل الإرث ولا يبعد ذلك تحققه وإن لم يستوعب فالفاضل
عنه ينتقل إلى الوارث عملا بظاهر الآية وهذا اختيار الشيخ والأكثر وقيل ينتقل إلى الوارث
مطلقا لكنه يمنع من التصرف فيها إلى أن يوفي الدين لاستحالة بقاء ملك بغير مالك والميت لا
يقبل الملك والدين لا تنتقل إلى الحكم إجماعا ولا إلى غير الوارث فتعين انتقالها إلى الوارث
ويحمل الآية على الملك المستقر بعد الدين والوصية جمعا بين الأدلة وهذا أقوى وتظهر الفائدة
في النماء المتخلل بين الوفاة ووفاء الدين فعلى مذهب الشيخ يتبع العين في تعلق الدين به وتقدمه
على حق الوارث وعلى الثاني يكون للوارث مطلقا صالحا للمترانه ويمنع الوارث في التصرف في التركة
كمنع الراهن من التصرف في المال المرهون إلى أن يوفي الدين منها أو من غيرها وهو مخير في جهات القضاء
لو لم يستوعب التركة ففي منعه من التصرف مطلقا أو فيما قابل الدين خاصة وجهان أجودهما الثاني لحكمة كون
التصرف مراعى بوفاء الباقي بالدين فلو قصر لتلف أو نقص لزم الوارث الإكمال فإن تعذر الاستيفاء
منه فسخ تسلط المديان والحاكم على نقض تصرفه اللازم في الزائد وجهان أجودهما ذلك **قوله** في
الحجب هو لغة المنع وشرعا منع من قام به سبب الإرث بالكلية أو من أوفر حظيه ويسمى الأول حجب
حرمان والثاني حجب نقصان وسيأتي تفصيل الحجب وضابطه من جهات القرب فلا ميراث لولد ولد
مع ولد ذكرا كان أو أنثى حتى أنه لا ميراث لابن ابن مع بنت هذا موضع وفاق بين الإمامية وأخبارهم
به مستفيضة وخالف فيه العامة فورثوا ولد الابن ذكرا أو أنثى مع البنت مطلقا
ومع البنتين فيما عدا الثلثين وللابن ذكرا ولو كان الولد الصلب ذكرا أحجب ولد الولد

طلقا باجماع المسلمين قوله ويمنع الولد من يتقرب بالابوين او باحدهما كالاخوة وبنيهم والاجداد
وآبائهم والاعمام والاخوال وابنائهم ولا يشاركه الاولاد في الارث سوى الابوين والزوج والزوجة
هنا اشارة الى كون الولد ذكرا او انثى وهو وفاق بين المسلمين ايضا وان كان في حجب من غير من
الاخوة فمن بعدهم من مذهب الاصحاب وخالفهم العامة فجعلوا ما زاد على النصف مع البنت
وعلى الثلثين مع البنتين فصاعدا للاخ فمن بعده بناء على اصل التعصيب وسياتي البحث فيه قوله
اما الولد فانه وان نزل ذكرا كان او انثى يمنع الابوين عما زاد عن السدسين الا مع البنت او البنتين
فصاعدا مع احد الابوين لان البنت والبنتين فصاعدا مع احد الابوين لا تفي سهامهم بالفريضة
فيرد الزائد عليهم على حسب سهامهم فيزيد نصيب احد الابوين عن السدس لذلك وكذا القول
في البنت الواحدة مع الابوين معا وخالف في ذلك ابن الجنيد فحكم بجعل للبنتين لاحد الابوين
عما زاد عن السدس وجعل رد السدس الزائد مختصا بهما استنادا الى رواية ابي بصير عن الصادق
عليه السلم في رجل مات وترك ابنتيه واباه قال للاب السدس وللابنتين الباقي ولان البنتين
يدخل عليهما النقص بدخول الزوجين فيكون الفاضل لهما واجيب بضعف سند الرواية فان في طريقها
الحسن بن سماعة ومعارضتها برواية ابي بكير عن الصادق عليه السلم في رجل ترك ابنته وامه ان
الفريضة من اربعة لان للبنت ثلثة اسهم وللام السدس سهم وبقي سهمان فهما احق بهما من
العم ومن الاخ ومن العصبة لان الله تعالى قد سمى لهما ومن سمى لهم فيرد عليهما بقدر سهامهما وهذه
العلة موجودة في الابنتين واحد الابوين وبان الفاضل لا بد له من مستحق وليس غيرهما والاقرب
ولا اولوية لبعضهم دون بعض فتعين الحمل على النسبة قوله وللزوج والزوجة مع الولد
الادنى الى ان يكون في الفريضة ولد وان سفل فللزوج الربع وللزوجة الثمن استحقاقهما الربع
او الثمن مع الولد هو منطوق الاية قال تعالى ولكم نصف ما ترك ازواجكم ان لم يكن لهن ولد فان
كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن ثم قال تعالى ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد فان كان
لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم واما قيام ولد الولد مقام الولد هنا فلدخوله فيه كغيره من
ابواب الارث كقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين وغيرها وقد تقدم
في الوقف والوصية خلاف في ذلك وان القول الراجح انه ليس ولدا حقيقة وكان هذا خارج
عنه بالاجماع فقد ادعاه جماعة فيكون هو المستند قوله فللزوج النصف وللزوجة الربع
لا يعال نصيبهما لان العول عندنا باطل لما كان نصيبهما الاعلى ثابت بتقدير عدم الولد
وحده وان كانت العبارة توهم اختصاص الحكم بالثاني حيث علقته به وذلك لان المجموع يكون
العول حيث تزيد السهام عن الفريضة وهو لا يتحقق مع عدم الولد لانه لو كان هناك اختان للابوين

وزوج فان للاختين الثلثين وللزوج النصف فتعول الفريضة بواحد لان اصلها ستة وللاختين
اربعة وللزوج ثلثة وكذلك تعول على تقدير مجامعتهما للاولاد كما اذا كان الوارث بنتين
وابوين مع زوج او زوجة فان للبنتين الثلثين وللابوين السدسين فتستغرق الفريضة ويبقى نصيب
احد الزوجين بتمامه فتزيد السهام على الفريضة فيدخل النقص على من يتقرب بالاب كالاختين
في الاولى وعند غيرنا اذا العول على الفريضة ويقسم كذلك وسياتي البحث فيه وقد دل على
عدم العول على تقدير الزيادة بنصيب الزوجين مع الولد من الاخبار صحيحة محمد بن مسلم عن ابي
جعفر عليه السلم في امرأة ماتت وتركت زوجها وابويها وابنتها قال للزوج الربع ثلثة
اسهم من اثني عشر سهما وللابوين السدسان لكل واحد منهما السدس سهمان من اثني عشر سهما
لان الابوين لا ينقصان كل واحد منهما من السدس شيئا وان الزوج لا ينقص من الربع شيئا
وحسنة عمر بن اذينة قال قلت لزرارة اني سمعت محمد بن مسلم وبكيرا يرويان عن ابي جعفر عليه
عليه السلم في زوج وابوين وبنت للزوج الربع ثلثة اسهم من اثني عشر سهما وللابوين
السدسان اربعة اسهم من اثني عشر سهما وبقي خمسة اسهم فهو للبنت لانها لو كانت ذكرا
لم يكن له غير خمسة من اثني عشر وان كانت اثنتين فلهما خمسة من اثني عشر سهما لانهما لو كانا
ذكرين لم يكن لهما غير ما بقي خمسة فقال زرارة وهذا هو الحق اذا اردت ان تلقي العول
فتجعل الفريضة لا تعول فانما يدخل النقصان على الذين لهم الزيادة من الولد والاخوات
من الاب والام فاما الزوج والاخوة للام فانهم لا ينقصون مما سمى الله شيئا وغيرهما من
الاخبار الكثيرة قوله ان لا يكون هناك وارث غيرهما من مناسب ومسابب فالنصف
للزوج والباقي يرد عليه وللزوجة الربع وهل يرد عليها فيه اقوال ثلثة احدها يرد
والاخر لا يرد والثالث يرد مع عدم الامام لا مع وجوده والحق انه لا يرد والبحث هنا
يقع في موضعين الاول في الرد على الزوج والمشهور بين الاصحاب ثبوته مطلقا بل ادعى
جماعة منهم الشيخان والمرتضى فيه الاجماع ومن ثم لم ينقل المصنف رحمه الله فيه خلافا
والمستند مع الاجماع الاخبار الكثيرة كصحيحة ابي بصير قال كنت عند ابي عبد الله
عليه السلم فدعا بالجامعة فنظر فيها فاذا امرأة ماتت وتركت زوجها لا وارث لها
غيره المال له كله وصحيحته ايضا قال قرأ علي ابو عبد الله عليه السلم فرائض علي فاذا
فيها الزوج يحوز المال اذا لم يكن غيره وصحيحة محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلم في
امرأة توفيت ولم يعلم لها احد ولها زوج فقال الميراث لزوجها وغيرها من الاخبار
الكثيرة ويظهر من كلام سلار عدم الرد عليه مطلقا لانه قال في رسالته وفي اصحابنا

قال ولو ماتت امراة ولم تخلف غير زوجها فالمال كله له النصف بالتسمية والرد من العلماء بعدم الرد
على الزوج كون الباقي للامام اذا لم وارث سواه وهذا يدل على استضعافه الرد ويمكن
الاحتجاج له بان الاصل عدم استحقاق ذوي الفروض زيادة عليها الا بحجة تقتضيه ولا
والاصل في ذلك الاية اولى الارحام والزوجة ليست منهم على الزوج من حيث هو زوج ويؤيده
رواية جميل بن دراج في الموثق عن الصادق عليه السلم قال لا يكون رد على زوج ولا زوجة
وله ان يطعن في صحة الاخبار السابقة وان كثرت لان محمد بن قيس وابا بصير مشترك بين
الثقة والضعيف كما بيناه مرارا وصحتها بالاضافة الى غيرها فالشيخ جمع بين الاخبار
بالقول بموجب الخبر الاخير فانا لا نعطي الزوج المال كله بالرد بل نعطيه النصف بالتسمية
والباقي باجماع الطائفة والرد المنفي هو رد الارحام وكيف كان فالمذهب هو الاول لان
الرد على الزوجة حيث لا وارث غيرها وفيه اقوال احدها وهو المشهور عدمه مطلقا للاخبار
الدالة على عدم الزيادة على المفروض ولرواية ابي بصير قال سألت ابا جعفر عليه السلم عن
امراة ماتت وتركت زوجها لا وارث لها غيره قال اذا لم يكن غيره فله المال والمراة لها الربع
وما بقي فللامام وهو اعم من حال الغيبة وعدمها ورواية محمد بن مروان عن الباقر عليه السلم ايضا
في رجل مات وترك امراته قال لها الربع ويدفع الباقي الى الامام والمراد بالمراة هنا الزوجة
قطعا وهي في معنى الادلة السابقة ورواية محمد بن نعيم الصحاف قال مات محمد بن ابي عمير واوصى
الي وترك امراة ولم يترك وارثا غيرها فكتبت الى عبد صالح عليه السلم فكتب الي اعط المراة
الربع واحمل الباقي الينا وغيرها كموثقة جميل السابقة وهذه الاخبار مع كثرتها مشتركة
في ضعف السند الا انها معتضدة بالشهرة وبالاصل وانما احتيج اليها هنا ويحتاج الى
الدليل لثبوت الرد واستدل الشيخ ومن تبعه على هذا القول ايضا بما تقدم في صحيحة علي
بن مهزيار قال كتب محمد بن حمزة العلوي الى ابي جعفر الثاني عليه السلم مولى لك اوصى الي
بمائة درهم وكنت سمعته يقول كل شيء لي فهو لمولاي فمات وتركها ولم يأمر فيها بشيء وله امرأتان
اما واحدة فلا اعرف لها موضعا الساعة واما الاخرى فبقم ما الذي تأمرني في هذه المائة الدرهم
فكتب انظر ان تدفع هذه الدراهم الى زوجتي الرجل وحقهما من ذلك الثمن ان كان له ولد
فان لم يكن له ولد فالربع وتصدق بالباقي على من تعرف ان له اليه حاجة ان شاء الله واعترض
الشهيد في الشرح بانها ليس كونها ممكنة بتنزيلها ان المائة له عليه السلم بسبب الامر بالصدقة
عن الميت ولعله عليه السلم علم بالحال فامر باعطاء الزوجتين لا لمكان الارث انما بينهما وفيه
نظر لان كون الثمن المذكور حقا لهما في التفصيل الذي يقتضيه الارث يدل على انه

ظاهر

ظاهر في انه بطريق الارث وانهما لا رد عليهما مطلقا كالزوج وهو ظاهر المفيد فانه
قال في المقنعة اذا لم يوجد مع الازواج قريب ولا نسيب للميت رد باقي التركة على الازواج
ويمكن استناده الى صحيحة ابي بصير عن الباقر عليه السلم انه قال له رجل مات وترك امراته
قال المال لها قلت امراة ماتت وتركت زوجها قال المال له وظاهرها كون الحكم
في حال حضور الامام لفرضيته موت الرجل والمراة حين سال الباقر عليه السلم فيكون
الحكم كذلك في حال الغيبة بطريق اولى وفيه نظر لتخصيصها من حيث العموم المستفاد من ترك
الاستفصال وهذا القول مع صحة روايته شاذ مخالف للاصول لا يقبل الا عن المفيد في
عبارة محتملة لكون ذلك حكم الزوج خاصة ويؤيده انه قال في كتاب الاعلام واتفقت
الامامية على ان المراة اذا توفيت وخلفت زوجا لم يخلف وارثا غيره من عصبة ولا ذي رحم
ان المال كله للزوج النصف بالتسمية والنصف الاخر مردود عليه ووافقه ابن ادريس
رجع عن قوله المذكور في كتاب الاعلام وثانيها التفصيل وهو انه يرد عليها مع غيبة الامام
لا مع حضوره وذهب الى ذلك الصدوق ابن بابويه في الفقيه وتبعه الشيخ في كتابي الاخبار
وفي النهاية انه قريب من الصواب واختاره ايضا يحيى بن سعيد في الجامع وتبعه في
الكتابين والتلخيص والارشاد والشهيد في اللمعة وجعلوه جامعا بين الاخبار بحمل ما دل
على الرد على حال الغيبة والسابقة على حال الحضور وجعله ابن ادريس الحديث الصحيح قال
ابن ادريس ما قرره الشيخ في ذلك ابعد مما بين المشرق والمغرب لان الجمع انما يكون مع التعادل
وامكان الجمع وهو منتف هنا لان فتوى الاصحاب مختلفة والاخبار متعارضة لا اثبات بينهما
خبر الواحد ما لا العمل باخبار الاحاد ومما قررناه نحن سابقا لك ان تستدل على صدق ادعاء
ابن ادريس مثل البعد وانه زيادة عنه لان الخبر الصحيح دل على انه سال الباقر عليه السلم
وهو حي ظاهر عن رجل مات وترك امراته فكيف يحمل الجواب منه عليه السلم في حال الغيبة
المتاخرة عن الجواب بازيد من مائة وخمسين سنة هذا هو الذي يقتضي البعد المذكور واما
ما ذكره من عدم التعارض فليس بجيد لان فتوى الاصحاب مختلفة والاخبار متعارضة فلا بد
من اجازة الجمع بينها لمن يستخرج الواحد خصوصا مع صحته والشيخ حمل الخبر ايضا على ان
الزوجة قريبة للزوج فهي تأخذ الباقي بالقرابة واستشهد عليه برواية محمد بن القاسم بن الفضيل بن يسار
قال سألت الرضا عليه السلم عن رجل مات وترك امراة قرابة ليس له قرابة غيرها قال يدفع المال
كله اليها قوله واما الاخوة فانهم يمنعون الام عما زاد على السدس بشروط اربعة ان يكونوا
رجلين فصاعدا او رجلا وامرأتين او اربع نساء حجبا الام عن الثلث الى السدس والاخوة الذكور

اذا كانوا ثلاثة فصاعدا هو المعلوم من مدلول قوله تعالى فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه
السدس واما الاكتفاء باثنين ذكرين وبواحد واثنين واربع اخوات فثابت بالسنة و
الاجماع مع ان الاثنين يمكن دخولهما في صيغة الجمع حقيقة على قول بعض الاصوليين و
اهل العربية ومجازا على قول الاكثرين ومثله واقع في القرآن وقد روي عن ابن عباس انه
كان يشترط كونهم ثلاثة فصاعدا وانه قال لعثمن حين حكم بحجبها باثنين كيف تردها الى
السدس بالاخوين وليسا باخوة في لغة قومك فقال عثمن لا استطيع رد شيء كان قبلي ومضى
في البلدان وتوارث الناس به اشارة الى انعقاد الاجماع عليه قبل اظهار ابن عباس الخلاف وقد روى
الاصحاب في الصحيح عن محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلم قال لا يحجب الام من الثلث اذا لم يكن
لها الا اخوان او اربع اخوات وفي الحسن عن ابي العباس البقباق عن ابي عبد الله عليه
السلم قال اذا ترك الميت اخوين فهم اخوة مع الميت حجبا الام وان كان واحدا لم يحجب الام وقال
اذا كن اربع اخوات حجبن الام من الثلث لانهن بمنزلة الاخوين وان كن ثلثا لم يحجبن
وفي حديث اخر عنه عليه السلم قال لا يحجب الام عن الثلث الا اخوان او اربع اخوات لاب
وام او لاب واما الاكتفاء بالذكر والانثيين فمستفاد من الاخبار لان الواحد بمنزلة انثيين
والانثيين بمنزلة واحد واعلم ان تعبير الاخوين والاخ والمراتين والاربع وقع على سبيل المثال
والا فيجيء ولو عبر بالاخوين او الذكرين والاختين او الانثيين كان اجود ليشمل الصغير منهما
والكبير للاجماع على عدم اشتراط الرجولية وما في معناها **قوله** ان لا يكونوا كفرة ولا رقا
وهل يحجب القاتل فيه تردد والظاهر انه لا يحجب ولا خلاف بين اصحابنا في ان الاخ الكافر والمملوك
لا يحجب الام وهو مروي في الصحيح عن محمد بن مسلم قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن المملوك
والمشرك يحجبان اذا لم يرثا قال لا وكذلك روى الفضيل بن يسار عنه عليه السلم واما القاتل
فانه مثلهما في عدم الحجب ادعى الشيخ في ق عليه الاجماع لمشاركته لهما في العلة الموجبة للحكم و
المص رحمه الله تردد في ذلك مما ذكر ومن عموم الاية ونص والاخوة فالقائل بالمنع يعني فان
العلة ليست منصوصة بل مستنبطة فيكون الالحاق بها قياسا لا نقول به الاصحاب والاجماع
ممنوع فان الصدوق وابن ابي عقيل قالوا يحجب القاتل وعللوا حجب الاخوة بما روي من انهم
عيال له وعليه نفقتهم ونفقته القاتل لا تسقط عن الاب بخلاف المملوك اما الكافر فقد يلزم
ان نفقته وحينئذ تكون مخصوص الدليل تخرج بنص خاص فيبقى غيره على الاصل
الثالث ان يكون الاب موجودا اشتراط حياة الاب في حجب الاخوة الام هو المشهور بين
الاصحاب ذكره الشيخ والاتباع وجميع المتاخرين وهو مروي بطريق ضعيف عن ابي عبد

الله

١٣

الله عليه السلم قال الام لا تنقص من الثلث ابدا الا مع الولد والاخوة اذا كان الاب حيا
وهو في معرض ورواه زرارة ايضا ويؤيده التعليل بان علة الحجب للتوفير على الاب لاجل نفقته
وعياله وذهب بعض الاصحاب الى عدم اشتراط ذلك وهو الظاهر من كلام الصدوق وانه
قال لو خلفت زوجها وامها واخوة فللام السدس والباقي رد عليها وهو يقتضي حجب
لها عما زاد عن الثلث الى السدس بطريق الفريضة فانما ثبت لها الباقي بسورة ايه اولي الارحام و
عن شرطية بذلك ويدل على هذا القول عموم قوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس
وضعف الدلالة باب المخرجة من حكم الاشتراك بالحجب وبكل للجواب عن دلالة الاية بان سياقها يدل
على ان حجب الاخوة لها مفروض فيما لو ورثه ابواه المستلزم لوجود الاب لانه تعالى قال فان
لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه السدس فجعل لها السدس
مع الاخوة حيث يرثه ابواه فلا يثبت الحجب بدون ذلك عملا بالاصل ويبقى الخبر ها هنا فان
كان ضعيفا فهو لحسن فقد روى زرارة ايضا بسند يقرب من الصحة عن ابي عبد الله عليه
السلم قال قلت له امراة تركت زوجها وامها واخوتها لامها واخوة لابيها وامها فقال لزوجها
النصف ولامها السدس وللاخوة من الام الثلث وسقط الاخوة من الام والاب وروي
عنه ايضا بهذا الطريق في امراة تركت اخوات لاب وام واخوات لام ان للام السدس وهو يدل على عدم
حجب الاخوة الام مع عدم الاب الا انها تحتمل التقية لانه العمل باجماع الطائفة لاتفاقهم على ان الاخوة
يرثون مع الام مطلقا فهو مذهب العامة وحملها الشيخ على الجدال من التقية والزامهم
بمعتقدهم بمعنى ان الام لو كانت ترى ذلك جاز للاخوات تناول الفعل لو ورد حكم عليهم
من الزامهم بمعتقدهم في ذلك وتنطابق **قوله** ان يكونوا للاب والام او للاب هذا الشرط
موضع وفاق ورواه زرارة وعبيد بن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلم ان الاخوة من الام لا
يحجبون الام ولكن في الطريق ضعف والاية عامة والعامة اخذوا بعمومها وفي اشتراط
وجودهم منفصلين لا حملا تردد والظاهر انه شرط المشهور اشتراط انفصالهم للشك في عتق
الاخوة قبل ذلك ولانتفاء العلة وهي تناول الاب عليهم وقد دل عليه بخصوص رواية العلاء بن
الفضيل عن ابي عبد الله عليه السلم قال ان الطفل والوليد لا يحجب ولا يرث الا ما اذن بالصراخ
ولا شيء اكنه البطن وان تحرك الا ما اختلف عليه الليل والنهار والمص رحمه الله تردد في
ذلك مما ذكروه من عموم حجب الاخوة واصالة عدم اشتراط الانفصال والقائل بهذا غير معلوم
نعم في الدروس نسب عدم حجب الحمل الى قول مشعر بضعفه وكثير منهم لم يتعرضوا
للخلاف **قوله** ولا يحجبها اولاد الاخوة لعدم صدق كونهم اخوة الذي هو شرط الحجب ولا اجماع

عدمه مع دليل الارث للثلث انما اخرجه الدليل قوله وان الخنثى اي قول من ابعده
لاحتمال ان يكونوا اناثا لما كان شرط حجب الاخوة ان يكونوا اخوين وازيد اخوات او ما
تركب من الامرين وكان الخنثى ليس طبيعة ثالثة بل منحصرا في الذكر والانثى واعطاه
شيئا لم يتحقق الشرط فيهم بدون الاربع لاحتمال ان يكونوا اناثا واحتمل في الدرر وعدمها
الفرعية للاشتباه وهي لكل امر مشتبه لم يتحقق الشرط فيهم ولا يظهر الحنفي المص رحمه الله
اصالة عدم الحجب الا مع وجود الاخوة وهو غير متحقق هنا لان الخنثى لا يقال له اخ تحقيقه
ولما لم يقتضي عن كونه اختا فالقدر المعلوم من حكمه مساواته لها قوله السهام ستة في
والربع والثمن والثلثان والثلث والسدس اي السهام المفروضة للوارث في الكتاب
العزيز ستة ويعبر عنها بعبارات اطولها واحسنها ماذكره المص ومنها النصف ونصفه
ونصف نصفه والثلثان ونصفهما ونصف نصفهما ومنهم من جعل الحسنة الثلثين
تضعيف الثلث وهما ضعف اثنين فصاعدا ولا يعتد ان باسم وفيه ان تضعيفهما اذا كان
ثلثة فصاعدا لا يكون لكل واحد بل للمجموع الثلثان فلذلك جعلاهما باسمه
ومن اخصر العبارات عنها ان يقال هي الربع والثلث وضعف كل ونصفه قوله
فالنصف نصيب الزوج مع عدم الولد وان سفل وسهم البنت والاخت لاب و
لام او الاخت للاب بدا بالنصف لانه اكبر كسر مفرد وهو سهم ثلثة وقد ذكره الله تعالى
في ثلثة مواضع احدها الزوج اذا لم يكن لزوجته فرع وارث قال الله تعالى ولكم نصف
ما ترك ازواجكم ان لم يكن لهن ولد وولد الولد كالولد هنا اجماعا او لفظ الولد يشمله
بحقيقته او اعمال اللفظ في حقيقته ومجازه وعدم فرعها المذكور اما بان لا يكون
لها فرع او لها فرع غير وارث كرقيق وهذا الشرط ذكره بعضهم واهمله الاكثر وهو حسن
لما عهد من ان الممنوع من الارث لا يحجب غيره في نظائره مع احتمال عدم شرطه نظرا
الى عموم الاية والثاني البنت وان كانت واحدة فلها النصف والثالث الاخت م
لابوين او لاب قال تعالى وله اخت فلها نصف ما ترك واحترز بالقيد عن الاخت للام
لان لها السدس للاية الاتية ووجب تقييد البنت والاخت بكونهما منفردتين اذ لو اجتمعا
مع اخوتهن لم يكن نصيبهن كذلك قوله والربع سهم الزوج مع الولد وان سفل
والزوجة مع عدمه الربع نصيب اثنين وقد ذكره الله تعالى في موضعين احدهما
الزوج الذي لزوجته فرع وارث سواء كان الفرع منه او لا قال تعالى فان كان لهن
ولد فلكم الربع مما تركن وقد جعل له في حالتيه ضعف ما للزوجة في حالتيها لان فيه ذكورة

تقتضي

قوله ومنها النصف ونصفه ونصف نصفه يوهم ان النصف والمراد بنصف الذي هو العزيز هو الربع لان نصف النصف ربع وقوله ونصف نصفه نصف الربع وهو الثمن وقوله ونصفهما نصف الثلثان وهو الثلث وقوله ونصف نصفهما هو السدس رمضان الدين [illegible]

لك

تقتضي ذلك كالابن مع البنت لاما يقتضي والثاني الزوجة فانها التي ليس لزوجها فرع كذا
قال تعالى ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد قوله والثمن سهم الزوجة مع الولد
وان سفل اي سهم الزوجة فاكثر مع ولد زوجها الوارث كما مر سواء كان منها ايضا ام لا
قال تعالى فان كان لكم ولد فلهن الثمن قوله والثلثان سهم البنتين فصاعدا و
الاختين فصاعدا للاب والام او للاب الثلثان جعلهما الله تعالى نصيبين لحدهما
فصاعدا اذا انفردن عن الاخوة قال الله تعالى فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك و
وقد جعل الله تعالى للثلثين نصيبا زائدا على اثنين ولم يذكر حكم الاثنين في حال الانفراد
وانما ذكرهما في حالة الاجتماع مع الذكر فقال للذكر مثل حظ الانثيين ولكن وقع الاجماع
بعد عصر الصحابة على ان للاثنتين الثلثين كالاكثر وقد اختلفوا في وجهه فقيل دليله
الاجماع المذكور وقيل الرواية وقيل بالقياس حيث ان الله تعالى جعل للواحدة النصف
فيكون لما فوقها الثلثان والمحققون على ان ذلك مستفاد من قوله تعالى للذكر مثل
حظ الانثيين فانه يدل على ان حكم الانثيين حكم الذكر وذلك لا يكون في حال الاجتماع
لان غاية ما يكون لهما النصف اذا لم يكن معه ذكر غيره فيكون ذلك في حالة الانفراد
وتحقيقه ان الله تعالى جعل له مثل الانثيين اذا اجتمع مع الاناث وله فروض كثيرة
اولها ان يجتمع مع انثى فانه كان اول الاعداد المقتضية للاجتماع ان يجتمع ذكر وانثى
فلا يقتضي الاية مثل حظ الانثيين والحال ان له الثلثين والواحدة الثلث فلابد
ان يكون الثلثان حظا للانثيين في حال من الاحوال وذلك في حالة الاجتماع مع
الذكر غير واقع اتفاقا لان غاية ما يكون لهما النصف فلو لم يكن لهما الثلثان في حالة
الانفراد لزم انه لا يصدق في هذه الصورة وهي اجتماع الذكر مع الواحدة ان له مثل حظ
الانثيين فيكون للانثيين الثلثان حالة الانفراد وهو المطلوب فان قيل غير [illegible]
الحال الواحدة في الصورة المذكورة وهي لو اجتمع ذكر وانثى اذا كان لها الثلث والبنت
لا يفضل على البنت اجماعا فيكون الثلثان في فوق نصيب الانثيين فيصح اطلاق حظهما
لذلك وهو في حالة الاجتماع فلا يدل على كون الثلثين لهما في حالة الانفراد التي
هو التنازع قلنا عدم تفضيل الانثى على مثلها لا يستلزم كون الثلثين حظا لها بل في
مجامعة لان حالة الاجتماع لا يكون لهما ازيد من النصف قطعا كما ذكرنا ولو عنا
يقتضي المماثلة كونها مع الجمع متساويين في النصيب وهي كذلك فان الواحدة حينئذ لا
يكون لها ثلث فلا يكون لهما ثلثان لا استلزمه حالة الاجتماع اذ لابد ان يفضل الذكر

تقدير النصيبين متعين ان يكون ذلك في حالة الانفراد والباقي للاختان فصاعدا
للابوين او للاب قال الله تعالى فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك ويتبين الحكم فيما
زاد عليهما بالاجماع او بان الاية نزلت في سبع اخوات لجابر رضي الله عنه حين مرض وسال
عن ارثهن منه فدل ذلك على ان المراد الاختان فاكثر قوله والثلث سهم الام مع عدم
من يحجبها من الولد وان نزل والاخوة وسهم الاثنين فصاعدا من ولد الام الثلث كان
الله تعالى جعله سهما لصنفين احدهما الام اذا لم يكن لها فرع وارث ولا عدد من اخوة
واخوات وعلى ما فصل قال الله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث فان كان له
اخوة فلامه السدس والثاني للاثنين فاكثر من ولدها سواء كانوا ذكورا او اناثا او بالتفريق
قال الله تعالى وان كان رجل يورث كلالة او امراة وله اخ او اخت فلكل واحد منهما السدس
فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث والمراد اولاد الام بالنقل وبقراءة ابن مسعود
وله اخ او اخت من ام والقراءة الشاذة كالخبر على الصحيح كما حققناه في التمهيد قوله و
السدس سهم كل واحد من الابوين مع الولد وان نزل وسهم الام مع الاخوة للاب والام او للاب
مع وجود الاب وسهم الواحد من ولد الام ذكرا كان او انثى السدس ذكره الله تعالى في جملته
مواضع لثلثة اصناف احدها كل واحد من الابوين لبنتهما فرع وارث قال الله تعالى ولابويه
لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد ولا فرق بين وجود الابوين مجتمعين ومنفردين
وفي الولد بين كونه ذكرا او انثى وان كان مع الانثى قد يزيد نصيبهما الكل لا بطريق الفرض
كما سلف والثاني الام اذا كان لميتها اخوة او اخوات بالشرائط السابقة التي جعلناها
كونهم للاب وكونه موجودا ولا وجه لتخصيص هذين الشرطين من بين باقي الشرائط الخمسة
او الستة قال الله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس والثالث الواحد من كلالة الام
ذكرا كان او انثى لما تقدم من قوله تعالى وله اخ او اخت فلكل واحد منهما السدس فعلم
انه قد ظهر من ذلك كون اصحاب الفروض ثلثة عشر واذا اعتبرنا تعدد الابوين في السدس صاروا
اربعة عشر منهم ذكران وهما الزوج والاب ومنهم اربع اناث وهم الام والزوجة والبنات و
الاخوات ومنهم من لا تفرق فيه بين الذكر والانثى وهم كلالة الام وكل واحد من هذه السبعة
قسمان احدها الزوجة وذلك جملة الثلثة عشر وظهر ايضا ان المراد بهم من يرث بالفرض في
الجملة سواء ورث مع ذلك بالقرابة ام لا وهذه السهام اصول الفرايض وغيرها من الفروض في
وقوع صدقها كمن يأخذ سهم احد منهم مع فقد كمثل الاعمام فانهم يأخذون سهم الاب وهو الكل
والاخوال سهم الام وهو الثلث واولاد الاخوة يأخذون ما كان يأخذ اباؤهم فاولاد الاخوة

للام

للام الثلث واولاد الاخت للاب النصف والاجداد في معنى الاخوة لانهم يتقربون
الى الميت بواسطة الجد كالاخ والجدة كالاخت قوله فهذه الفروض منها ما يصح
ان يجتمع ومنها ما يمتنع فالنصف يجتمع مع مثله ومع الربع ومع الثمن ولا يجتمع مع الثلثين
لبطلان العول ولا يكون النقص على الاختين دون الزوج وقد يجتمع النصف مع
الثلث ومع السدس ويجتمع الثمن مع الثلثين والسدس ولا يجتمع مع الثلث ولا يجتمع الثلث
مع السدس تسمية ما تقدم حكم السهام الستة المفروضة منفردة وما فرغ منها شرع في بيان اجتماع بعضها مع
بعض فقد يكون الاجتماع ممكنا وهو ان يجتمع اثنان منها معا وقد يكون ممتنعا وقد اشار هنا الى حكم
اجتماعها بيانا من غير استقصاء لكنه ذكر الاكثر ونحن نشير اليه جملتها مفصلا فنقول جملة
صور اجتماع بعضها مع بعض احد وعشرون صورة حاصلة من ضرب ستة هي عدد السهام في مثلها
ثم حذف ما تكرر منها وهو خمسة عشر وذلك لان كل واحد من الستة يمكن عقلا اجتماعه مع كل واحد
منها فالنصف ستة احتمالات اجتماعه مع مثله ومع الربع والثمن والثلثين والثلث و
السدس وهذه ست صور ويحصل بفرض الربع ستا ايضا لكن يتكرر منها صورة واحدة وهي
اجتماعه مع النصف فانه قد فرض في الستة الاولى فيجتمع احد عشر صورة ثم بفرض الثمن كذلك
ويتكرر منه اثنان وهما اجتماعه مع النصف ومع الربع لاجتماعه في السابقتين يبقى من
صورة اربع تضم الى ما تقدم تبلغ خمس عشرة ثم بفرض الثلثين كذلك ستة يتكرر منها ثلث صور
وهي اجتماعه مع النصف ومع الربع ومع الثمن لذكر ذلك في الصور السابقة ويبقى ثلث
يضم الى السابق تبلغ ثماني عشرة ثم بفرض الثلث ستة كذلك يتكرر منه اربع وهو اجتماعه
مع النصف والربع والثمن والثلثين يبقى اثنان ثم بفرض السدس كذلك يتكرر منه خمس
ويسلم منه صورة واحدة وهي اجتماعه مع مثله وذلك احدى وعشرون صورة ثم من
هذه الصور ما يتفق شرعا ومنها ما يمتنع وقوعا ومنها ما يمتنع للعول وجملة الممتنع ثمان صور
واحدة من الستة الاولى وهي اجتماع النصف مع الثلثين لاستلزامه العول والا فامثلته
واقع كزوج مع اختين فصاعدا للاب واثنتان من الفروض الثابتة وهما اجتماع الربع مع مثله
لان سهم الزوج مع الولد والزوجة لا معه واجتماعه مع الثمن لانه نصيبها مع الولد
عدمه ونصيب الزوج معه واثنتان من الفروض الثالثة وهما اجتماع الثمن مع مثله لانه
نصيب الزوجة خاصة وان تعددت ولا يتعدد ومع الثلث لانه نصيب الزوجة مع الو
والثلث نصيب الام لا معه او الاثنين من كلالتها لا معها وواحدة من الفروض الرابعة
وهو اجتماع الثلثين مع مثلها للعول والعدم اجتماع مستحقيهما في مرتبة واحدة لان البنتان

وهو اجتماعه مع النصف والربع والثمن والثلثين والثلث
السدس

والاختان كالام وانما تمان من الفروض الحاصلة وهما اجتماع الثلث مع مثله واجتماعه مع السدس
ثلاثة نصيب الام مع عدم الحاجب والسدس نصيبها معه ومع الولد فبقي من الصور ثلث عشرة
فرضها واقع صحيح وقد اشار المص منها الى عشرة فالاول منها اجتماع النصف مع مثله كزوج واخت
لاب ب اجتماعه مع الربع كزوج وبنت او زوجة واخت ج اجتماعه مع الثمن وذلك في زوجة
وبنت د اجتماعه مع الثلث كزوج وام مع عدم الحاجب وكذا لكلالة الام مع الاخت للاب وفي
مع زوج ه اجتماعه مع السدس كزوج وواحد من كلالة الام وبنت مع احد الابوين وكاخت لاب
مع واحد من كلالة الام ويجي من الصور اجتماعه مع الثلثين وفيه العول و اجتماع الربع
مع الثلثين كزوج وابنتين وكزوجة واختين لاب ز اجتماعه مع الثلث كزوجة وام مع عدم
من يحجبها من كلالة الام ح اجتماعه مع السدس كزوجة وواحد من كلالة الام وزوج مع احد الابوين
ادكما ان هنا آكد ولد وبقي من صور الربع ثلث واحدة منكررة وهي الربع مع النصف واثنتان ممتنعتان
وهما الثمن مع مثله ومع الثمن وقد اشار الى وجه امتناعه ط اجتماع الثمن مع الثلثين وذلك
في زوجة وابنتين لا غير ط اجتماعه مع السدس وهو في زوجة واحد الابوين مع الولد فبقي من صور
الاربع اثنتان مكررتان وهما الثمن مع النصف ومع الربع واثنتان ممتنعتان وهما الثمن مع مثله
ومع الثلث ى اجتماع الثلثين مع الثلث في اختين فصاعدا لاب مع اخوة لام يا اجتماعهما مع
السدس كبنتين واحد الابوين وكاختين لاب مع واحد من كلالة الام وبقي في صورة الثلثان
ثلث منها مكررة وواحدة ممتنعة وهي اجتماعهما مع مثلهما يب اجتماع السدس مع السدس وذلك
في الابوين مع الولد وبقي في صورته الحاصلة بالضرب اربع منها مكررة وواحدة ممتنعة وهي اجتماعهما
السدس مع الثلث وقد عرفت وجهه واحترز المص بقوله ولا يجتمع الثلث مع السدس تسمية
عن اجتماعه معه في قرابة كزوج وابوين فان للزوج النصف وللام مع عدم الحاجب الثلث و
للاب السدس ومع الحاجب بالعكس وفي التقديرين فان الاب هنا بالقرابة لا بالفرض كما قررناه
سابقا ولو لاحظنا هذا المعنى لامكن اجتماع كثير مما امتنع سابقا بغير العول فيجتمع الربع مع مثله
في بنتين وابن ومع الثمن في زوجة وثلث بنين وبنت وهكذا خارج عن الفرض قوله لا يثبت
الميراث عندنا بالتعصيب واذا ابقيت الفريضة فاذا كان هناك مساو لا فرض له فالفاضل له
بالقرابة مثل ابوين وزوج او زوجة للام ثلث الاصل وللزوج او الزوجة نصيبهما والباقي للاب
الى قوله فان كان بعيدا لم يرث ورد الفاضل على ذوي الفرض عدا الزوج والزوجة مثل ابوين
او احدهما وبنت واخ او عم التعصيب هو توريث العصبة مع ذوي الفروض القريب اذا لم يحط الفرض
بجميع التركة كما لو خلف بنتا واحدة او بنتين فصاعدا مع اخ او اخت او اختين فصاعدا ونحو ذلك

وعند المص

وهذه المسئلة والتي بعدها وهي مسئلة العول من امهات المسائل والمعركة العظمى بين الامامية
وبين الجمهور وعليهما يبتني معظم الفرائض فلذلك اختلفت القسمة على المذهبين اختلافا كثيرا وقد
اختلفا السلوك هنا فذهبت الامامية الى ان الاقرب من الوارث يمنع الابعد سواء
كان الاقرب ذا فرض ام لا بمعنى يرد الباقي على ذي الفرض وقد كان في الصحابة من
يقول به هنا ... ومذهبه فيه مشهور وحكى الشافعي ومحمد بن جرير الطبري عن عبد الله
بن الزبير انه قضى بذلك ايضا وروى الاعمش عن ابراهيم النخعي مثله وخالف فيه الجمهور
واثبتوا التعصيب وقد اكثر الفريقان من الاحتجاج لمذهبهم والنقض له والقدح في
حجة الاخر وتكلفوا من الادلة ما لا يؤدي الى المطلوب وفي الحقيقة مرجعهم
في ذلك الى حرف واحد وهو انهم رووا عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال الحقوا
الفرائض باهلها فما ابقت فلاولى عصبة ذكر ومرجع الامامية الى حرف واحد وهو انهم رووا
عن ائمتهم عليهم السلم الباقر والصادق ومن بعدهما انكار ذلك وتكذيب الخبر و
التصريح برد الباقي على ذوي الفروض وان كل واحد من الفريقين اضاف الى ما
ذكرناه ادلة ونحن نشير الى خلاصة حجج الفريقين فنقول ان اصحابنا الامامية احتجوا
على بطلان التعصيب بوجوه أ قوله تعالى للرجال نصيب مما ترك الوالدان والاقربون
وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والاقربون مما قل منه او كثر نصيبا مفروضا وجه
الاستدلال انه اوجب توريث جميع النساء من الاقربين فبطل القول بالتعصيب لان
المقدم حق فالتالي مثله بيان الملازمة ان القائل بالتعصيب لا يورث الاخت مع الاخ و
العمة مع العم وبيان حقية المقدم انه تعالى حكم في الاية بالنصيب للنساء كما حكم به للرجال
فلو جاز حرمان النساء لجاز حرمان الرجال لان المقتضي لتوريثهم واحد وهو ظاهر الاية
ان قيل الاية لا تدل على عمومها لانها تقتضي توريث كل واحد من الرجال والنساء مع و
جود من هو اقرب منه وهو باطل واذا لم يكن على العموم جاز العمل بها في بعض الصور كما
هو مذهبنا في توريث بعض النساء وحرمان بعضهن قلنا ... الاية عامة وليس مقتضاها
توريث البعيد والقريب بل التوريث من الوالدين والاقربين ولفظ الاقرب يمنع البعيد
... القريب مع وجود الاقرب ... فالولد اقرب الى الابوين من ولد الولد واذا كان الامر كذلك
فيها العموم لم يكن الحكم بتوريث بعض النساء والحاق مثله من الرجال وتوريث عمومها في
توريث النساء انها نزلت ردا على الجاهلية حيث كانوا لا يورثون النساء كما رووا ان جابر عن
زيد بن ثابت ... الرد ب قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب

الله من المؤمنين والمهاجرين والاستدلال بها من جهتين احدهما انه تعالى حكم باولوية
بعض الارحام ببعض والمراد به الاقرب فالاقرب قطعا بموافقة الخصم لانهم يقولون
ان العصبة الاقرب يمنع الابعد ولا شبهة في ان البنت اقرب الى الميت من الاخ ومن
والاخت اقرب من العم ومن اولاده لان البنت تتقرب الى الميت بنفسها والاخ انما
يتقرب اليه بالاب والاخت تتقرب اليه بواسطة الاب والعم يتقرب اليه بواسطة
الجد فهي بواسطة وهو بواسطتين واولاده بوسائط وثانيهما انه تعالى حكم بان اولي
الارحام بعضهم اولى ببعض والمراد الاولوية في الميراث وغيره اما اولا فللعموم الذي
يدخل فيه الميراث واما ثانيا فلما نقل من ان الآية نزلت ناسخة للتوارث بمعاقدة الايمان
والتوارث بالمهاجرة اللذين كانا ثابتين في صدر الاسلام والناسخ للشيء يجب ان يكون رافعا
له فلولا ان المراد بها توريث ذوي الرحم لما كانت رافعة لما نسخته ومن هذا يظهر
فساد قول من زعم ان المراد الاولوية في احوال الميت من الصلوة ونحوها او ان
المراد بالارحام المذكورين في سورة النساء بقرينة قوله في كتاب الله مع انه لم يعلم ان
نصيبهما للاثنين فالارث داخل في عمومها والاصل عدم التخصيص واما قوله تعالى في
كتاب الله فالمراد به في حكم كتاب الله ولا تخصيص بما في سورة النساء لعدم المقتضي ثالثها
الاخبار الواردة عن النبي صلى الله عليه وآله كقوله من ترك مالا فلاهله وقوله صلى
الله عليه وآله في رجل خلف بنتا واختا ان المال كله للبنت ودلالة الثاني على انتفاء
التعصيب ظاهر وتوجيه الاستدلال بالاول انه لو كان من الامر قطعا فانتفى الخبر عن
جميع وجوهه لانه من ضرب القائلين بالتعصيب رابعها ان القول بالتعصيب يقتضي توريث
الوارث مشروطا بوجود وارث آخر واللازم باطل والملازمة تظهر فيما لو خلف الميت
بنتين وابنة ابن وعما فللعم عندهم ما فضل عن البنتين ولا شيء لبنت الابن وبتقدير
ان يكون معها اخ يكون الثلث بينهما اثلاثا واما بيان بطلان التالي وهو المقتضي
فلانه مخالف للكتاب والسنة اما الكتاب فظاهر واما السنة فلانه لا احد ممن ينقل
ان توريث الوارث مشروط بوجود الآخر من المعلوم من دين النبي صلى الله عليه وآله انه
مع وجود الوارث الآخر اما ان يتساويا او يمنع احدهما الآخر فان قيل انما كان كذلك لان
العم اولى عصبة ومع وجود البنت حقها بحكمه فلذلك ورثناه وشاركته اخته للاجماع
على المشاركة قلنا اما حديث اولى عصبة فسنبين ضعفه وعلى تقدير تسليمه كان ينبغي ان
يحوز الابن وحده لانه اولى عصبة دون اخته لانها ليست من العم الذي هو اولى من

البنت والاخت من الاب او منهما وان كان العم يحوز الجميع ويمنع البنت فالاخرى ان يكون
الابن كذلك ولا تخلص من هذا الا بالتزام توريث الابن بسبب التعصيب حتى تشاركه
اخته ان قيل توريث البنت مع اخيها حاصل من قوله تعالى في حكم الاولاد للذكر مثل حظ الانثيين
والابن حاصل من جهة العصبية فلذا جمعنا بينهما قلنا الخرجاص والاجماعة والعمل به
يقتضي تقديم ارث الابن لانه اولى عصبة ولا تشاركه البنت لاختصاصه بالذكر وهذه
المعارضة واردة في كل موضع حصل فيه مشاركة الذكر للانثى فيه خامسها وهو العمدة كما اشار اليه
ان الروايات المستفيضة ببطلان التعصيب عن اهل البيت عليهم السلام وهي كثيرة جدا
فلنذكر هنا بعضها فمنها ما رواه عبد الله بن بكير عن حسين البزاز قال امرت من يسأل ابا
عبد الله عليه السلام المال لمن هو للاقرب ام للعصبة فقال المال للاقرب والعصبة
في فيه التراب ومنها عن حماد بن عثمان قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل ترك
امه وابنة واخاه فقال يا شيخ تريد على الكتاب قلت نعم قال كان علي عليه السلام يعطي
المال الاقرب فالاقرب قال قلت فالاخ لا يرث شيئا قال قد اخبرتك ان عليا عليه السلام
كان يعطي المال الاقرب فالاقرب قلت فالاخ لا يرث ومنها عن محمد بن مسلم قال اقرأني ابو
جعفر الباقر عليه السلام كتاب الفرائض التي هي املاء رسول الله صلى الله عليه وآله وخط
علي بيده فوجدت فيها رجل مات وترك ابنته وامه للبنت النصف ثلاثة اسهم وللام
السدس سهم يقسم المال على اربعة اسهم فما اصاب ثلاثة اسهم فللابنة وما اصاب سهما
فهو للام قال وقرأت فيها رجل ترك ابنته وابويه فللبنت النصف وللابوين السدسين
يقسم المال على خمسة اسهم فما اصاب ثلاثة اسهم فللبنت وما اصاب سهما فللاب ومنها
عن عبد الله بن محرز عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل ترك ابنته واخته لابيه وامه
فقال المال كله لابنته وليس للاخت من الاب والام شيء وغير ذلك من الاخبار ولا
فائدة في الاكثار منها فانه المعروف من فقه اهل البيت عليهم السلام لا ينكرون خلافه واما
المخالفون فاحتجوا على اثبات التعصيب بوجوه الاول انه تعالى لو اراد توريث البنات ونحوهن
اكثر مما فرض لهن لنص على ذلك والتالي باطل فانه تعالى نص على توريثهن مفصلا ولم يذكر
زيادة على النصيب بيان الملازمة انه تعالى لما ورث الابن الجميع لم يفرض له فرضا وكذا
الاخ للاب والعم واشباههم ولو فرض ذوي الفروض على فرضهم لم يكن في التنصيص على
المقدار فائدة الثاني قوله تعالى ان امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها
ان لم يكن لها ولد وجه الاستدلال انه تعالى حكم بتوريث الاخت نصف ميراث اخيها مع عدم

الولد وحكم بتوريث الاخ منها لعموم قوله تعالى وهو يرثها فلو ورثت الاخت الجميع كما
هو مذهبكم لم يبق للفرق بين الاخت والاخ معنى اصلا ح قوله تعالى واني خفت الموالي من ورائي
وكانت امرأتي عاقرا فهب لي من لدنك وليا يرثني وجه الاستدلال ان زكريا عليه السلام لما خاف
ان ترثه عصبته سأل الله تعالى ان يهبه ولدا ذكرا بدليل قوله تعالى وليا فلو كانت الانثى
تمنع العصبة لما كان في اختيار الذكر مزية د وهو عمدتهم كما اشار اليه سابقا ما رواه وهيب
عن ابن طاوس عن ابيه عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وآله قال الحقوا الفرائض فما
ابقت فلاولى عصبة ذكر وفي اخرى فلاولى رجل ذكر عصبة وهذا نص ه وروى عبد
الله بن محمد بن عقيل عن جابر ان سعد بن الربيع قتل يوم احد فجاءت امرأته بابنتيه الى النبي صلى
الله عليه وآله وقالت يا رسول الله ان اباهما قتل يوم احد واخذ عمهما المال كله ولا تنكحان الا
ولهما مال فقال النبي صلى الله عليه وآله سيقضي الله في ذلك فانزل الله تعالى في ذلك
يوصيكم الله في اولادكم الاية فدعا صلى الله عليه وآله العم وقال اعط الجاريتين
الثلثين واعط امهما الثمن فما بقي لك وهذا نص ايضا والجواب عن الوجه الاول ان حاصله
يرجع الى ان كل من فرض له من الورثة لا يزاد عنه وكل من لم يفرض له يعطى الجميع وهذا باطل
اما اولا فلاعتراف الخصم بجواز نقصه عنه ولو كان الفرض مانعا من الزيادة لمنع صاحبه عن
النقص وما ظهر ان النقص مما المانع من الزيادة بل اولى لان في النقصان اولى لان النقصا
ينافي الفرض بخلاف الزيادة عليه بدليل اخر فان فيه اعمال الدليلين وحصول المطلق
من كل منهما واما ثانيا فلان هذه الاية معارضة باية اولي الارحام فلا بد من التوفيق
بينهما وهو لا يحصل الا بالرد على الاقرب وان كان ذا فرض لان آية اولي الارحام عامة
وانما قلنا ذلك لان الله تعالى لم يمنع في الاية من الرد ولا لم يحصل الترجيح وهذه الاية
اولى الارحام على الرد لدلالتها على التوريث بقرب الرحم واعمال مفهوم الاثنين اولى من
الطرح لاحديهما لدلالة المفهوم التي هي من اضعف الدلالة واما ثالثا فلانه لا بد من حمل العام
على خاص بدليل والا لادى الى التعميم وسيبطل الخبرين المقتضيين للرد على العصبة
ان شاء الله واذا بطل تعين الرد على اولي الارحام والا لزم خرق الاجماع وبهذه الوجوه
يظهر الجواب عن الوجه الثاني لانه راجع الى ان الاخت لم يسم لها اكثر من النصف فلا
يزاد عليه واما الاخ فمعلوم بتوريثه الجميع وقد ظهر ضعف هذا التمسك على انه يمكن الاستدلال
بهذه الاية على بطلان التعصيب من حيث ان الله تعالى شرط في توريث الاخ من الاخت
عدم ولدها واذا كان لها بنت لم يكن لها ولدها معدوما واذا وجد المنافي للشرط انتفى ابطال

حصوله

حصوله لاستحالة المتنافيين فيجب ان لا يرث الاخ مع البنت شيئا وهو خلاف مذهبكم
وعن الوجه الثالث المنع من كون زكريا طلب الذكر بل طلب الاعم بعد انه لما كان لم
ير اي من ترك نبها وكما ينبئها دعائه وقال رب هب لي من لدنك ذرية طيبة ولا ما تدل
له
وسياق الاية انه لم يطلب الاستمرار ولا عطاه الله افضل منها ولو تنزلنا لقلنا انه طلب
الاعم ولو سلمنا انه طلب الذكر لا يلزم منه انه خاف العصبة لانه لو كان له بنو اعمام او
بنات عم لم يرثوه بالعصبة بل لكونهم اولي الارحام لان ميراث العصبة المرفوض هنا ليس
الا توريث العصبة مع ذوي الفرض مطلقا ان طلب الذكر جاز ان يكون لمحبة طبيعية
كما هو جبلة من عادة الخلق سلمنا لكن لا يلزم من ثبوت ذلك الحكم في شريعة نبوته في شريعتنا
لان شريعة نبينا صلى الله عليه وآله ماحية للشرائع وانما يقرونها لما سبق على وجه
الاتفاق ولا الاستصحاب على ان الاية حجة لنا لا علينا لان قوله وكانت امرأتي عاقرا يدل على
انها اذا لم تلد يرث ولذا لم يخف الموالي من ورائه ابدا من كونه ذكرا او انثى لانها لو ولدت ابنتي
لم يرث عاقرا لم يخف الموالي وظهر انه لا يمنع الموالي وهو المطلوب وعن الوجه الرابع لو تمسكهم
اسنادهما الى المروي عنه انكر الخبر الاول وهو يقتضي رده عند اهل الحديث روى ابو طالب
الانباري قال حدثنا احمد بن محمد الزهري قال حدثنا بشر بن هارون قال حدثنا الحميري
قال حدثنا سفين عن ابي اسحاق عن قارية بن مضرب قال جلست الى ابن عباس وهو بمكة فقلت يا
ابن عباس حديث يرويه اهل العراق عنك وطاوس مولاك يرويه ان ما ابقت الفرائض
فلاولى عصبة ذكر قال من اهل العراق انت قلت نعم قال ابلغ من وراءك اني اقول ان
قول الله عز وجل آباؤكم وابناؤكم لا تدرون ايهم اقرب لكم نفعا فريضة من الله
وقوله واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله وهل هذه الا فريضتان وهل ابقتا
شيئا ما قلت هذا ولا طاوس يرويه علي قال قارية بن مضرب فلقيت طاوسا فقال
لا والله ما رويت هذا على ابن عباس وانما الشيطان القاه على ألسنتهم قال سفين اراه
ي
عنه هذا الحديث رواه من قبل ابنه عبد الله بن طاوس فانه كان على خاتم سليمان بن
عبد الملك وكان يحمل على هؤلاء القوم حملا شديدا يعني بني هاشم فكيف تمسك بهذا
الحديث بعد ما ذكرناه وثانيها انه يقتضي خلاف ما هم عليه في صور كثيرة منها ما لو خلف
الميت بنتا واختا واخا فمقتضاه ان الاخ يعطى ويحرم الاخت وهم يقسمون الزائد عن
فرض البنت بينهما اثلاثا ومنها ما لو خلف بنتا واختا وعما وهو يقتضي ايضا توريث
العم دون الاخت وهم يعكسون الحكم ومنها ما لو خلف بنتا وبنت ابن واخا لاب وام

توريث الزائد للاخ والاخت وحرمان بنت الابن وهم لا يقولون به بل يعطون لبنت الابن
السدس والباقي للاخوة الى غير ذلك من الامثلة والاعتراض بها الزام لا يتوجه عن ورثتها
اليها والاعتذار عن توريث بنت الابن السدس بانه تكملة الثلثين الذين فرضهما الله تعالى
للبنتين وصدقا بهما على بنت الصلب وبنت الابن بان ذلك لو تم لورثتا بما فيهما ولا
يقولون به وكما يصدقا تخلف بنتا الصلب يصدقا تخلف بنتين ان جعلنا ولد الولد
ولدا حقيقيا والا لم يدخل في الابنتين ولم يشارك في الثلثين فاما الجزء الثاني فرواية مطعون
فيه عند اهل الحديث بما هو معروف عندهم وانه لم يرو الا هذا الخبر على ما ذكره بعضهم مع
تعارضه بما نقلته الامامية كما ذكرناه وانه صلى الله عليه وآله ورث بنت حمزة جميع ماله
وعدم تسليم التعارض تركه وقد الزمهم اصحابنا الزامات شنيعة مرتبة على هذا القول مذكورة
في المطولات ولا يقتضي الحال ذكرها هاهنا **قوله** العول عندنا باطل لاستحالة ان يفرض الله تعالى
سبحانه في مال ما لا يفي به ولا يكون العول الا بمزاحمة الزوج او الزوجة فيكون النقص
داخلا على الاب والبنت والبنتين او من يتقرب بالاب والام او بالاب من الاخت والاخوات
دون من يتقرب بالام مثل زوج وابوين وبنت وزوج واحد الابوين او بنتين فصاعدا او
زوجة وابوين وبنتين او زوج مع كلالة الام والاخت او اخوات لاب وام او لاب المراد بالعول
ان تعول الفريضة تقصر بها عن سهام الورثة على وجه يدخل النقص على الجميع بالنسبة
وهو من الزيادة يقال عالت الفريضة او من النقصان حيث نقصت الفريضة عن السهام
او من الميل ومنه قوله تعالى ذلك ادنى الا تعولوا وحيث الفريضة عايلة لميلها بالجور على
اهل السهام بنقصانها عليهم او من عال اذا اكثر عياله لكثرة السهام فيها او من الارتفاع يقال
عالت الناقة ذنبها اذا رفعته لارتفاع الفريضة بزيادة السهام كما اذا كانت الفريضة ستة
فعالت الى سبعة في مثل زوج واختين لاب فان له النصف ثلاثة من ستة ولهما الثلثين
اربعة فزادت الفريضة واحدا او الى ثمانية كما اذا كان معهم اخت لام او الى تسعة بان
كان معهم اخت اخرى لام او الى عشرة كما اذا كان معهم ام محجوبة وهكذا وقد اختلف المسلمون في
هذه المسألة فذهب الجمهور منهم الى القول بالعول بان تجمع السهام كلها وتقسم الفريضة عليها
ليدخل النقص على كل واحد بقدر فرضه كارباب الديون اذا ضاق المال عن حقهم فاول مسألة
وقع فيها العول في الاسلام في زمن عمر حين ماتت امرأة في عهده عن زوج واختين فجمع
الصحابة وقال لهم فرض الله تعالى جده للزوج النصف وللاختين الثلثين فان بدأت بالزوج
لم يبق للاختين حقهما وان بدأت بالاختين لم يبق للزوج حقه فاشيروا علي فاتفق اكثرهم

على العول

١٩

على القول به واظهر ابن عباس رضي الله عنه الخلاف وبالغ فيه واتفقت الامامية على عدمه
وان الزوج والزوجة لهما تمام حقهما وكذا الابوان ويدخل النقص على البنات ومن تقرب بالاب
او بالاب من الاخوات وبه كان يقول من الصحابة امير المؤمنين عليه السلم وان كان الجمهور
ينقلون عنه خلافه وابن عباس بالاتفاق ومن التابعين محمد بن الحنفية والباقر والصادق
عليهما السلم ومن الفقهاء داود بن علي الاصفهاني وكل من الفريقين على ضعفاء ادلة نحن
نذكر خلاصتها فاما القائلون ببطلانه فاستدلوا بالمعقول والمنقول اما الاول فمن وجوه الاول
انه يستحيل ان يجعل الله تعالى لمال نصفين او ثلثا ونصفين ونصفا ونحو ذلك مما لا يفي
به والا لكان اما جاهلا او عابثا تعالى الله عن ذلك علوا وقد بين في علم الكلام ما يدل على
استحالته **الثاني** ان العول يؤدي الى التناقض والاغراء بالقبيح وهما باطلان اما الاول
فلانا اذا فرضنا الوارث ابوين وبنتين وزوجا وجعلنا فريضتهم من اثني عشر واعطينا
الزوج خمسة فقد اعطينا الابوين منها اربعة اسهم من خمسة عشر فليست سدسين بل خمسا
وثلث خمس وكذا اذا فرضنا للزوج ثلثة فليست ربعا بل خمسا وكذا الثمانية للبنتين ليست
ثلثين بل ثلثا وخمسا وذلك يناقض ما نص عليه فان كل واحد من السهام المذكورة
ليس هو المفروض بل غيرها واما الثاني فلان الله تعالى قد سمى الخمس باسم الربع والخمس والثلث
باسم الثلثين والخمس وثلث خمس باسم السدس ولا يتجه لا يعلم الا ذلك انه ان وجب كون الذكور
اكثر سهاما من الاناث بطل العول للقطع بخلاف الخصم وكذا الثاني في الملازمة نظر
فيما اذا خلفت زوجا وابوين وابنا او زوجا واختين لام ولها الاب فهي الموضعين يعطي
الابوين والاخ الباقي وبتقدير ان يكون بدل الابن بنتا وبدل الاخ اختا فهي تحمد اكثر
من الذكر قطعا ومنافيه للمعقول ان الله تعالى فضل البنين على البنات في الميراث للرجال
على النساء وقال وللرجال عليهن درجة والخصم التزم فيما اذا خلفت المرأة زوجا وابوين ان
يعطي الاب السدس والام السدس مع انه لا حاجب لها عن الثلث وقد فرض الله تعالى لها مع
عدم الحاجب الثلث حذرا من ان يفضل الانثى على الذكر فاذا التزم ذلك فيما خالف صريح
القرآن فهلا التزمه فيما يوافقه واما المنقول فهو العمدة فمن طريق الخصم ما رواه ابو القسم
الكوفي في صاحب ابي يوسف عن ابي يوسف قال حدثنا الشيباني ابي سليمان عن ابي عمر العبدي
عن علي عليه السلم انه قال الفرايض من ستة اسهم الثلثان اربعة اسهم والنصف ثلثة اسهم
والثلث سهمان والربع سهم ونصف والثمن ثلاثة ارباع سهم ولا يرث مع الولد الا الابوان
والزوج والزوجة ولا يحجب الام عن الثلث الا الولد والاخوة ولا يزاد الزوج عن النصف ولا ينقص من

الربع كان للمرأة على الربع ولا ينقص من الثمن وان كن ربعا او عددا دون ذلك فهن فيه سواء ولا
يزاد الاخوة من الام على الثلث ولا ينقصون من السدس وهم فيه سواء الذكر والانثى ولا يحجبهم
عن الثلث الا الولد والوالد والدية نقسم على من لحقه الميراث والدلالة من هذا الحديث في قوله
لا ينقص من الربع ولا ينقص من الثمن ولا ينقص من السدس وفي قولهم يدخل النقص عليهم جميعا
عن هذه السهام وفي حصص الثلثين والنصف والربع والثمن في ستة وعلى قولهم لا يجتمع
في تسعة وربع وسبع التصحيح في اربعة وعشرين او سبعة وثلثين وهذا وان كان لا يعرض
في الفرائض الا انه دليل على بطلان العول عنده ومنه ما روي عن عبد الله بن عباس رضي
الله عنه رواه ابو طالب الانباري قال حدثني ابو بكر الحافظ قال حدثني علي بن محمد
الحصيني قال حدثنا يعقوب بن ابراهيم بن سعد قال حدثنا ابي عن محمد بن اسحق قال حدثني الزهري
عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة قال جلست الى ابن عباس فجرى ذكر الفرائض والمواريث
فقال ابن عباس سبحان الله العظيم اترون الذي احصى رمل عالج عددا جعل في مال نصفا ونصفا وثلثا
وربعا او قال نصفا ونصفا وثلثا وهذان النصفان قد ذهبا بالمال فاين موضع الثلث فقال
له زفر بن اوس البصري يا ابا العباس فمن اول من اعال الفرائض فقال عمر بن الخطاب لما التفت
عنده الفرائض ودفع بعضها بعضا فقال والله ما ادري ايكم قدم الله وايكم اخر وما اجد شيئا
هو اوسع من ان اقسم عليكم هذا المال بالحصص وادخل على كل ذي حق ما دخل عليه من عول
الفريضة وايم الله لو قدم من قدم الله واخر من اخر الله ما عالت فريضة فقال له زفر بن اوس
فايها قدم وايها اخر فقال كل فريضة لم يهبطها الله تعالى عن فريضة الا الى فريضة فهذا
ما قدم الله واما ما اخر فكل فريضة اذا زالت عن فرضها لم يكن لها الا ما بقي فتلك التي اخر فاما
التي قدم فالزوج له النصف فاذا دخل عليه ما يزيله عنه رجع الى الربع لا يزيله عنه شيء والزوجة
لها الربع فاذا زالت عنه صارت الى الثمن لا يزيلها عنه شيء فهذه الفرائض التي
قدم الله عز وجل واما التي اخر ففريضة البنات والاخوات لهن النصف والثلثان فاذا ازالتهن
الفرائض عن ذلك لم يكن لهن الا ما بقي فتلك التي اخر فاذا اجتمع ما قدم الله وما اخر بدئ بما قدم
الله فاعطي حقه كاملا فان بقي شيء كان لمن اخر وان لم يبق شيء فلا شيء له فقال له زفر بن
اوس فما منعك ان تشير بهذا الراي على عمر فقال هبته والله وكان امرأ مهيبا قال الزهري
والله لولا انه تقدمه امام عدل كان امره على الورع فامضى امرا فمضى ما اختلف
على ابن عباس اثنان وقوله رضي الله عنه وان لم يبق شيء فلا شيء له مبالغة في تقديم
من قدمه الله عز وجل لان هذا الفرض لا يقع الا وان يفضل لهم شيء فهو وايضا عن ابن

عباس

٢٠

عباس رضي الله عنه انه كان يقول من شاء باهلته عند الحجر الاسود ان الله تعالى لم يذكر في كتابه نصفين
وثلثا واما ما ورد من طرق الخاصة عن علي واهل بيته عليهم السلام في انكار العول فكثير فكاد يبلغ
حد التواتر فمنها ما رواه ابو بصير عن الباقر عليه السلام قال كان امير المؤمنين عليه السلام يقول ان
الذي احصى رمل عالج ليعلم ان السهام لا تعول على ستة لو كانوا يبصرون وجهها لم تجز ستة وروي
عن ابن عباس رضي الله عنه نحو ذلك وروى محمد بن مسلم في الصحيح والفضيل بن يسار وبريد العجلي
وزرارة بن اعين عن ابي جعفر عليه السلام قال ان السهام لا تعول وعن علي بن سعيد قال قلت لزرارة
ان بكير بن اعين حدثني عن ابي جعفر عليه السلام ان السهام لا تعول ولا تكون اكثر من ستة فقال
هذا ما ليس فيه اختلاف بين اصحابنا عن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلام واما الجمهور فاحتجوا
على اثباته بالمعقول والمنقول اما الاول فمن وجوه أ ان النقص لا بد من دخوله على الورثة على
تقدير زيادة السهام اما عند الكل او البعض بل على الجميع فاما عند عدم مزية البعض لكن
البعض على بعضهم دون بعض ترجيح من غير مرجح فكان ادخاله على الجميع اولى ب ان النقص
مع القصور واجب في الوصية الجامعة كما لو اوصى لزيد بالف ولعمرو بخمسمائة ولبكر بخمسمائة وله
تخلف سوى الف فانها تقسط على قدر انصبائهم فيكون الميراث كذلك والجامع بينهما
استحقاق الجميع التركة وهذا الفرض من الوصية وان لم يكن من شكل العول لكنه يعرف به فيما لو
اوصى بنصف تركته لواحد وبنصف لآخر وبثلث لثالث على طريق العول فانه حينئذ يلزمه
بالتخاصم بالعول ج ان الديان يقتسمون المال على تقدير قصوره عن دينهم بالحصص وكذلك
الوارث والجامع الاستحقاق للمال والفرق فان لكل واحد من الديان قدرا معينا بخلاف
الورثة لا يفيد لان الورثة وان لم يكن لكل واحد منهم قدر معين من المال الا ان لكل واحد
جزءا يجري مجرى المعين واما الثاني فما رواه عبيدة السلماني قال كان علي عليه السلام على
المنبر فقام اليه رجل فقال يا امير المؤمنين رجل مات وترك ابنتيه وابويه وزوجته
فقال علي عليه السلام صار ثمن المرأة تسعا وهذا صريح في اثبات العول وهو يخالف ما
نقلتموه عن علي عليه السلام من انكاره والجواب عن الاول بمنع عدم ترجيح جانب البعض
الذي اختصاصه بالنقص فان المرجح الاجماع على نقصه مع قيام الدليل ووقوع الخلاف
على نقص من عداه فيكون المجمع عليه اولى به ولان النقص على خلاف الاصل فيخص بالمجمع
بترك العمل به في المجمع عليه فيبقى الباقي على الاصل عملا بالاستصحاب فقطع الترجيح وعن الثاني
بمنع الحكم في الاصل وبوجود الفارق فيما ذكروه من المقيس الذي يوافقهم عليه في الوصية
وهو تصريح الموصي بارادة العول فصحت تباعه لقوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه

علي الدين يخرج لونه فقد امر الله تعالى هنا بالعول ولو قدر انه امر به في الفرائض لصرنا
اليه وايضا فالكلام مع عدم الامر فكيف يقاس غير المامور به على المامور به وعن الثالث
بالفرق بين الدين والميراث فانه يصح اجتماع الف والف وثلاثة الاف وعشرة في مال
واحد ولا يمنع العقل منه بخلاف اجتماع النصفين والثلثين في مال واحد لاستحالته والمستقبل
على غيره ووجه الامكان في الدين ان الدين كان متعلقا بالذمة وهي تقبل تحمل الجميع
فاذا عرض تعلقها بعين المال كان تعلق استحقاق لا تعلق انحصار فلا يكون محالا ولهذا
لا يمنع اخذ احد من الديان قطعه استيفاء الجميع حقه بل بعضه على الارث ولو فرض
قدرة المديون على ايفاء الدين بعد تقسيط ماله على الديان يجب عليه الخروج من باقي
حقهم ومع موته يبقى الباقي في ذمته ويصح احتسابه عليه من الحق وابراؤه منه بخلاف
الارث وعن الرواية بالطعن في سندها اولا وبمعارضتها بما رواه عبيدة هذا الراوي
قال ابو طالب الانباري حدثنا الحسين بن محمد ابو ايوب الجرجاني قال حدثنا عفان بن
قال حدثنا يحيى بن ابي بكر عن شعبة عن سماك عن عبيدة السلماني وروى الحديث المذكور
قال سماك فقلت لعبيدة فكيف ذلك قال ان عمر بن الخطاب وقعت في امارته هذه الفريضة
فلم يدر ما يصنع وقال للبنتين الثلثان وللابوين السدسان وللزوجة الثمن قال هذا
الثمن باقيا بعد الابوين والبنتين ام بقي قال فاين فريضتهما الثلثان فقال له اصحاب محمد
صلى الله عليه وآله اعط هؤلاء فريضتهم للابوين السدسان وللزوجة الثمن وللبنتين ما بقي فقال
فاين فريضتهما الثلثان فقال له علي لهما ما بقي فابى ذلك عمر وابن مسعود فقال علي على
ما راى عمر قال عبيدة فاخبرني جماعة من اصحاب علي بعد ذلك في مثلها انه اعطى الزوج
الربع مع البنتين وللابوين السدسين والباقي رد على البنتين قال وذلك هو الحق
وان اباه قومنا فاذا كان عبيدة راوي الخبرين عن علي هكذا فاي حجة فيه وقوله
على راي عمر بان كان بحسب الظاهر اقرارا له عليه لانه الكو ظاهر عدم الرضا بما
صار اليه لا مرادا يخفى ومن وقف على سيرته في زمن خلافته وكلامه ظهر عليه ابقاؤه
الحكم من كان قبله كان على وجه الاستصلاح لا على وجه الرضا وقيل ان الحديث لا يدل
على الحكم بالعول بل على تعجبه وتعنته منه كما صار ثمنها الذي فرضه الله تعالى لها انتفى
عند القائل بالعول وانما لتاب عن بعض الفروض وسكت عن الباقي اخرج مخرج الاستفهام
الانكاري بحذف اداة الاستفهام ومثله في كلام اهل العربية والشعر كثير واعلم ان قدماء
الاصحاب قد ذكروا على هذا المذهب الزامات كثيرة وتشنيعا اعرضنا عن تفصيلها

كالسائل

مخافة التطويل وقد ذكر الشيخ رحمه الله في التهذيب منها في المسائل جملة قوله وتكون النقص
داخلا على الاب الى الجد وكذا الاب فيمن يدخل عليهم النقص ليس بجيد لانه مع الولد لا ينقص عن
السدس ومع عدمه ليس من ذوي الفروض كما بيناه سابقا وقد نبه الشهيد رحمه الله فاهمل
ذكره وجعل محله الجد وقد ذكروه واما المقاسمة وعلة الاولى الاب ولو كان مع الابوين
بنت فللابوين السدسان وللبنت النصف والباقي يرد عليهم اخماسا ولو كان اخوة للاب
كان الرد على الاب والبنت ارباعا اما مع عدم الحاجب فالحكم اجماعي ولان ذلك مقتضى نسبة
الرد على نسبة السهام ويدل عليه حسنة محمد بن مسلم قال اقرأني ابو جعفر عليه السلام صحيفة
كتاب الفرائض التي هي املاء رسول الله صلى الله عليه وآله وخط علي عليه السلام بيده فوجدت
فيها رجل ترك ابويه وابنته فللابنة النصف وللابوين لكل واحد منهما السدس يقسم المال على
خمسة اسهم فما اصاب ثلاثة فللابنة وما اصاب سهمين فللابوين واما مع الحاجب فالرد مختص
بالبنت والاب اتفاقا لكن المشهور انه ارباعا على حسب سهامهم وذهب الشيخ معين الدين المصري
رحمه الله الى قسمة الرد اخماسا للاب منها خمسان سهمان سهم الام وسهمه لان الاخوة يحجبون الام
عن الزائد لمكان الاب فيكون الزائد له والمشهور الاول لقوله تعالى وان كان له اخوة فلامه السدس
ويكون الرد الباقي على الورثة على نسبة سهامهم قوله ولو كان زوجة اخذ كل ذي فرض فرضه والباقي
يرد على البنت والابوين دون الزوجة ومع الاخوة يرد الباقي على البنت والاب ارباعا اصل الفريضة
مع الزوجة اربعة وعشرون لانها اقل عدد ينقسم الى ما فيها من الفروض وهي النصف والسدسان
والثمن لان النصف داخل في الاخرين وبين مخرجي السدس والثمن وهو الستة والثمانية توافق بالنصف
فضرب نصف احدهما في الاخر هو مخرج الفروض وهو اربعة وعشرون والفاضل عن السهام
سهم واحد لا ينقسم على المردود عليهم اخماسا او ارباعا فيضرب عدد سهامهم وهي خمسة مع عدم
الحاجب في اصل الفريضة تبلغ مائة وعشرين واربعة مع الحاجب تبلغ ستة وتسعين فالمردود
في الاول خمسة وفي الثانية اربعة قوله ولو كان احد الابوين كان له السدس وللبنتين
فصاعدا الثلثان والباقي يرد عليهم اخماسا هذا هو المشهور بين الاصحاب ووجهه ما
اشرنا اليه سابقا من ان الرد على نسبة السهام من حيث ان الفاضل لابد له من مستحق وليس غيرهم
لانهم اقرب ولا بعضهم لعدم الاولوية فتعين الجميع على النسبة وروى بكير عن الصادق عليه
السلام في رجل ترك ابنته وامه ان الفريضة من اربعة لان للبنت ثلاثة اسهم وللام السدس سهم
وبقي سهمان فهما احق بهما بقدر سهامهما وهذه العلة موجودة هنا وخالف في ذلك ابن الجنيد
فخص الفاضل بالابنتين لدخول النقص عليهما بدخول الزوجين فيكون الفاضل لهما ولرواية

ابو بصير عن الصادق عليه السلم في رجل مات وترك ابنته واباه قال للاب السدس وللابنتين
الباقي والجواب منع صحة سنده ما ذكره العلامة وصحة سند الرواية في طريقيها الحسن بن سماعة وهو واقفي ضعيف
وحملت على ما اذا كان معها بنتان ذكره جماعة في المختلف والجيد ايضا وفيه نظر قوله اولاد
الاولاد يقومون مقام آبائهم في مقاسمة الابوين وشرط ابن بابويه في توريثهم عدم الابوين وهو
ما اختاره المص من قيام اولاد الاولاد مقام آبائهم في مقاسمة الابوين مذهب اكثر الاصحاب بل لم يعرف
والابتلاء وحجة المتاخرين انهم في الميراث ولد حقيقة ومن ثم دخلوا في عموم قوله تعالى يوصيكم
الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين وخصوص صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه
السلم قال بنات البنت يقمن مقام البنات اذا لم يكن بنات ولا وارث غيرهن وعن اسحق بن عمار عنه عليه السلم قال
ابن الابن يقوم مقام ابيه واحتج ابن بابويه برواية سعد بن ابي خلف وعبد الرحمن بن الحجاج في
قوله ان ابن الابن يقوم مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيره قال ابن بابويه قوله ولا وارث
غيره انما هو الوالدان لا غير ويؤيده ان الابوين في مرتبة الاولاد للصلب والاولاد اقرب الى
الميت من اولادهم فيكون المساوي للاقرب اقرب والجواب المنع من الخبر بان المراد بالوارث غيره
من الاولاد للصلب غير من تقرب به ولد الولد ويدل على ارادته ذلك ورود التصريح به في
رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلم قال ابن الابن اذا لم يكن من صلب الرجل احد
قام مقام الابن قال وابنة البنت اذا لم يكن من صلب الرجل احد قامت مقام البنت وهو يدل على
قيام ولد الولد مقام ابيه وامه مع عدم ولد الصلب وان كان هناك ابوان لان قيامه مقامه
لو كان مشروطا بعدم الابوين لزم قيامه عند الشرط مقامه لان عدم الولد للصلب حينئذ يكون
جزء الشرط وهو خلاف الظاهر والجواب عن الثاني انه لا يلزم من ترتب الاولاد واولادهم تقديم بعض
ثم مع منع آخر في مشاركة كما في نظائره من قيام اولاد الاخوة مقام آبائهم في مشاركة الاجداد
وقيام الجد البعيد مقام القريب في مشاركة الاخ وغير ذلك والاصل فيه شمول اسم الولد
وان نزل لما بطن بولد حقيقة او الاجماع في هذا الباب وان وقع النزاع في غيره وفيه بحث
قوله ويرث كل واحد منهم نصيب من يتقرب به فيرث ولد البنت نصيب امه ذكرا كان او
انثى وهو النصف ويرد عليه كما يرد على امه الى قوله ولو انفرد اولاد الابن واولاد البنت كان
لاولاد الابن الثلثان ولاولاد البنت الثلث الاظهر المشهور بين الاصحاب ان اولاد الاولاد
يقومون مقام آبائهم في الميراث فلكل نصيب من يتقرب به ذكرا كان او انثى فلاولاد الابن
نصيب الابن وان كان انثى ولولد البنت نصيب البنت وان كان ذكرا فلبنت الابن الثلثان
ولابن البنت الثلث ولبنت الابن المنفرد جميع المال ولابن البنت وان تعدد النصف فرضا والباقي

بالرد

بالرد الى غير ذلك من الاحكام المترتبة على ميراث البنت للصلب والابن له وقال المرتضى
وجماعة منهم معين الدين المصري وابن ادريس ان اولاد الاولاد يقتسمون تقاسم الاولاد
من غير اعتبار من تقربوا به حتى لو خلف بنت ابن وابن بنت فللذكر الثلثان وللانثى الثلث
ولو كان مع ابن البنت احد الابوين وهما فكما لو كانا مع الابن للصلب ولو كانا مع بنت
الابن فكما لو كانا مع البنت ومستندهم انهم اولاد حقيقة فيدخلون في عموم يوصيكم الله
في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين ويدل على انهم اولاد انه لو انتسبوا الى نبي حرم عليهم
بقوله تعالى وحلائل ابنائكم وتحريم بنات الابن والبنت بقوله تعالى وبناتكم وحل رؤية زينتهن
لابناء اولادهن مطلقا بقوله او ابنائهن وحلها لاولاد اولادهن مطلقا بقوله
او ابناء بعولتهن وللاجماع على ان اولاد الابن واولاد البنت يحجبون الابوين عما زاد عن
السدسين والزوج الى الربع والزوجة الى الثمن وكل ذلك في الاسم متعلق بالولد ومن
سماه الله ولدا في حجب الابوين والزوجين فهو الذي سماه ولدا في قوله يوصيكم الله في
اولادكم فكيف يعطي في بعض الاحوال للذكر مثل حظ الانثيين وفي بعضها نصيب آبائهم
الذي يختلف ويزيد وينقص ويقتضي تفضيل الانثى على الذكر في بعض الموارد ولانه تعالى
لما قال حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم لم يذكر بناتهن ودخلن فيهن اجماعا ولما قال واخواتكم
وعماتكم وخالاتكم فلم يدخل فيهن بناتهن المحرمات عقبه بقوله وبنات الاخ وبنات الاخت
حيث لم يدخلن في اسم الاخوات بخلاف البنات فلم يحتج الى ان يقول وبنات بناتكم و
هذه توجيهات حسنة الا ان الدليل قد قام ايضا على ان اولاد البنات ليسوا اولادا
حقيقة لثبوت ذلك في اللغة والعرف وصحة السلب الذي هو علامة المجاز وهذا الوجه
الاخير يدل على ان اطلاق الاولاد على اولاد الذكور ايضا مجاز لانه يصدق انه ليس ولده لكن
ولد ولده ولانه لا يتبادر الى الذهن اطلاق الولد الا على ولد الصلب وهو آية الحقيقة و
خلافه آية المجاز وهذه الاحكام التي ذكرت من التحريم وغيره مستفادة من الاجماع او من دليل
خارج ودل على ان المذكورين من الاخبار في صحة الحمل على المعنى المجازي القرينة وقد دلت
الاخبار الصحيحة هنا على ان اولاد الاولاد ياخذون نصيب من تقربوا به من ذكر وانثى و
من جملة ما ذكر فيها صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلم قال بنات البنات
يقمن مقام البنات اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن وبنات الابن وصحيحة سعد بن ابي
خلف عن الكاظم عليه السلم قال بنات البنت يقمن مقام البنات اذا لم يكن للميت بنات ولا
وارث غيرهن وبنات الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن وصحيحة عبد

الرحمن بن الحجاج ايضا عن ابي عبد الله عليه السلام قال بنات البنت يرثن اذا لم يكن بنات كن
مكان البنات والظاهر من قيامهم مقامهم ترتيبهم منزلتهم لو كانوا موجودين مطلقا
اولاد البنت يقتسمون نصيبهم للذكر مثل حظ الانثيين كما تقسم اولاد الابن وقيل يقتسمون
وهو متروك القول بانهم يقتسمون بالسوية حكاه الشيخ في النهاية عن بعض الاصحاب وحجة ابن
البراج نظرا الى تقربهم بانثى ومن شان المتقرب بها مساواة ذكره لانثاه كما سياتي وهو ليس
مناسبا لما ذكر في المسئلة السابقة من انهم لا يدخلون في الاولاد حقيقة واما الجمع بين
اقتسامهم بالتفاوت مع عدم دخولهم في قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ
الانثيين فلا يخلو من اشكال لانه لا دليل ظاهر على اقتسامهم بالتفاوت الا عموم الاية وهو
متوقف على دخولهم فيها بطريق الحقيقة وقد انبتوا خلافه وكيف كان فالعمل على المشهور
وابن البراج وافق على اقتسام اولاد الاخت للابوين والاب بالتفاوت مع مشاركتهم
لاولاد البنت في ارث نصيب الام قوله يحبى الولد الاكبر من تركة ابيه بثياب بدنه وخاتمه وسيفه
ومصحفه وعليه قضاء ما عليه من صلوة وصيام المراد بحبوة الولد بذلك اختصاصه به
من بين الوارث وهذا الحكم مختص بمذهب الاصحاب ومستندهم عليه روايات كثيرة دلت
عليه كصحيحة ربعي بن عبد الله عن الصادق عليه السلام قال اذا مات الرجل فلاكبر ولده
سيفه ومصحفه وخاتمه ودرعه وحسنة حريز عنه عليه السلام قال اذا هلك الرجل فترك
بنين فللاكبر السيف والدرع والخاتم والمصحف فان حدث به حدث فللاكبر
منهم ورواية شعيب العقرقوفي عنه عليه السلام قال اذا مات كان للابنه السيف والرحل
وثياب جلده وغيرها من الاخبار ثم الكلام في الحبوة يقع في مواضع الاول هل هذا التخصيص على
سبيل الوجوب او الاستحباب الاكثر على الاول لدلالة ظاهر الاخبار عليه فان اللام ظاهر في
الملك فلو حملت للاختصاص فاذا ايضا اذ لا يحصل الاختصاص بدونه لان الاستحباب لا يقتضي
المصلحة وظاهرها انه مختص بقبل المذكورات فلا يتقيد الاختصاص باستحباب تخصيصه بها
ثم ان الاختصاص حكمه الاجماع وذهب المرتضى وابن الجنيد وابو الصلاح ومن تبعه في المسألة
الثاني الا انه يحكم بما نعت للاصل ولعموم قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين
وغيرها من آيات الارث فانها تقتضي اشتراك الورثة في جميع مخلفة الميت فيقتصر فيما خالفه
على موضع اليقين وهو ما اذا دفع باقي الورثة ذلك اليه على وجه التراضي ولعدم صحة
الاخبار في الوجوب فلا تخصص عموم آيات الارث القطعية لاعتقاد ... الاصحاب اختلاف الروايات
في مقدار ما يحبى به وسياتي دلالة اخبار صحيحة على لفظ زيادة على الاربعة ما يوجب العمل

بظاهرها

بظاهرها لما جمعها في الورثة ومخالفة الاجماع وتركه اطراح الاخبار الصحيحة فكان القول بالاستحباب
انسب بهذا الاختلاف الثاني هل هذا التخصيص مجانا او بالقيمة الاكثر على الاول لاطلاق
النصوص باختصاصه بالمذكورات فالاصل براءة ذمته من ادائها وذهب المرتضى وابن
الجنيد الى الثاني لما ذكر في السابق فان قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر
مثل حظ الانثيين يقتضي مشاركة الانثى للذكر في جميع مخلفات الميت من سيف ومصحف
وغيرها وكذلك ظاهر آيات ميراث الابوين والزوجين يقتضي ان لهم السهام المذكورة
من جميع تركة الميت فلو خصصنا الاكبر بهذه الاشياء بدون القيمة كان فيه تركا لهذه الظواهر
واحتسابها عليه بالقيمة او نحوها ويؤيده ايضا ما ذكرناه في السابق من ان الروايات المتضمنة
لتخصيصه بها مختلفة مرجحة مرتجلة فلو لم يحتسبها عليه بالقيمة لزم الاجحاف بالورثة وفي
ان نفي هذا القول الباس الثالث ما يثبت فيه التخصيص والمشهور هذه الاربعة التي ذكر
المصنف رحمه الله وهي ثياب بدنه وخاتمه وسيفه ومصحفه مع ان هذه لم توجد مجتمعة
في رواية واما الروايات مختلفة في اعدادها اختلافا كثيرا وقد جمعت منها جملة ففي
صحيحة ربعي الاولى ذكر سيفه ومصحفه وخاتمه ودرعه ولم يذكر الثياب ولم يذكر الدرع
وفي صحيحة اخرى لربعي عن الصادق عليه السلام قال اذا مات الرجل فسيفه ومصحفه وخاتمه
ورحله وراحلته وكسوته لاكبر ولده ولم يقل بدخول جملة هذه احد من الاصحاب الا ما يظهر
من الصدوق في حيث ذكر الرواية في الفقيه مع التزامه ان لا يروي فيه الا ما يعمل به ولم
يذكر فيها الدرع وذكره في الرواية السابقة وفي غيرها وبالجملة فالاقتصار على هذه الاربعة
مع كونها ليست مذكورة في رواية بخصوصها في محل الاشكال ولو لا ان جماعة الاصحاب
اشاروا اليه وفي حسنة ابن اذينة ورواية الفضلاء زرارة ومحمد بن مسلم وبكير وفضيل الاقتصار
على ذكر السلاح والسيف وفي رواية شعيب الاقتصار على السيف وثياب الجلد وقد
ظهر ان ليس لكل واحدة من الروايات لم يعمل به الاصحاب والاقتصار على الاربعة
خال من حكم به بعضهم من ذلك ان مستند التخصيص الاربعة الاجماع لا
الاخبار ولا يخفى ما فيه فان الاجماع خصوصا من الاصحاب بخصوصهم لا بد له من مستند
والمستند هنا ظاهر الرابع المحبو وهو الولد الذكر الاكبر او اكبر الذكور ان تعددوا اما
اعتبار الاكبر فاكثر الروايات ناطقة به وهو يتحقق مع التعدد ويشكل مع الاتحاد لان
افعل التفضيل يقتضي مشاركا في اصل الفعل ولكن في رواية شعيب ورواية الفضلاء
انها للابنه فيشمل ويحمل على الاكبر مع التعدد حملا للمطلق على المقيد فيما قيل

ان المراد بالاكبر من ليس هناك ذكر اكبر منه سواء وجد غيره ام لا فان تم شمل الواحد ولو تعدد
الاكبر اشتركوا في الحبوة فيقسم بينهم صرح به الشيخ في ط وجماعة وشرط ابن حمزة بعد الحرفي سنه
فاسقط الحبوة هنا وهو ضعيف وفي اشتراط البلوغ قولان من عموم الاخبار وكونها في
مقابلة القضاء ولا يكلف به الا البالغ والاصح عدم الاشتراط وعدم الملازمة بينهما وكذا
القول في اشتراط عقله واذا لم يشترط بلوغه فهل يشترط انفصاله حال الموت او يكفي كونه حملا
من عدم صدق الولد الذكر عليه ومن تحققه في نفس الامر لان الفرض ظهوره بعد ذكرا
كما لو لم يكن له ولد ظاهرا ثم ثبت بعد ذلك ومن ثم عزل له نصيبه من الميراث يجب
على هذا الولد ان يقضي عن ابيه ما فاته من صلوة وصيام للنصوص الدالة على ذلك
هل هو شرط في استحقاق الحبوة بحيث يعتبر قضاؤه عنه قبل تسلمها ام لا الظاهر العدم لاطلاق النصوص
من الجانبين وتظهر الفائدة فيما لو كان الولد غير مكلف بالقضاء او كان مكلفا ولم يرد
حبوة فعلى الاخير ولا تلازم بينهما فقد يجتمعان كما اذا كان الولد مكلفا وخلف الميت حبوة
وقد يتخلف كل منهما عن الاخر واطلاق النص والفتوى يقتضي عدم الفرق بين ان يكون
الفائت من الصلوة والصيام بعمد ومرض وغيرهما وقيل باختصاص الحكم بما فات منها لعذر في
ناتي به والنصوص لا تنافيه اذا لم تصرح بذلك فلنعد الى تحرير الاربعة الحبوة فالمراد بالثياب
بدنه ما كان يلبسها او اعدها للبس وان لم يكن لبسها والاقوى ان العمامة منها وان تعدد
او لم يلبس كذلك اذا اعدها له وكذا السراويل دون الوسط والحق ولها في معناه وكذا الاحتياط
القلنسوة وفي الثوب من اللبد نظر اظهره دخوله لدخوله في اسم الكسوة المذكورة في بعض
الاخبار وقد يتحمل بعد دخول القلنسوة عن الكمان مع كون المعتبر فيها الكسوة ولو
تعددت هذه الاجناس فما كان منها بلفظ الجمع كالثياب تدخل اجمع وما كان بلفظ الواحد
كالسيف والمصحف بناوله واحدا فان تعدد في ملكه انصرف الى ما كان يغلب نسبته اليه
فان تساوت النسبة ففي تخيير الوارث واحدا منها او القرعة وجهان اجودهما الاول وفي
دخول حلية السيف وجفنه وبيت المصحف قولان وجهان اجودهما الاول لتبعيتهما لهما عرفا
وحملهما حقيقتهما وفي الدرع قوة ولا يشترط عدم قصور نصيب كل وارث عن قدرها
على الاقوى ولا زيادتها عن الثلث للعموم ويشترط خلو الميت عن دين مستغرق للتركة لانها
اختصاص في الارث ولا ارث مع الاستغراق الا ان يقضيه المحبو فيقوى ثبوتها ويبقى الاختصاص
بينهما لتعلق القول باسقاط التركة الى الوارث ولو كان هناك دين غير مستغرق فهي مبعضة
من مقابلته منها بالنسبة وجهان اظهرهما ذلك كما يمنع غيرها من الميراث ووجه العدم اطلاق

النص

النص والوجهان آتيان في الوصية النافذة ولو كانت الوصية بعين من اعيان التركة خارجة
عن الحبوة فلا منع كما لو كانت العين معدودة ولو كانت الوصية ببعض الحبوة نفذت من
الثلث كغيرها الا انها تتوقف على اجازة المحبو خاصة على تقدير زيادتها عن الثلث في شيء منها
مباحث مهمة حققناها في رسالة مفردة من ارادها وقف عليها ان شاء الله تعالى قوله ومن
شرط اختصاصه الا يكون سفيها ولا فاسد الراي على قول مشهور انما نسب القول الى الشهرة لخلو
النصوص عن اشتراطه وعموم الادلة ينافيه وهو في الاول مشكل لان السفه لا يمنع الاستحقاق ولا
يدفع وجوب القضاء لبقاء التكليف معه وان جعلنا القضاء شرطا في ثبوتها واما الثاني فيمكن
اعتباره من جهة ان المخالف لا يرى استحقاقها فيجوز الزامه بمذهبه كما جاز مثله في منعه من الارث
او بعضه حيث نقول به اذا انه يعتقد وهذا احسن قوله وان يخلف الميت مالا غير ذلك فلو لم
يخلف سواه لم يخص بشيء منه هذا الشرط مشهور ايضا والنصوص خالية عنه وكان وجهه لزوم الاضرار
والاجحاف بالورثة لولا ان الحكمة لا يختص به وفي كل منهما نظر في اطلاق اشتراط ان يخلف غيرها
يشمل ما لو كان الغير قليلا ولكن لو كان درهما واحدا وهي تساوي دنانير وما ذكروه من العلة
آت هنا فربما قيل بالمنع هنا ايضا للاجحاف بل قيل باشتراط عدم قصور نصيب كل واحد منها
ولا دليل عليه وينبغي حينئذ اعتبار نصيب الولد المساوي له في الذكورية اما غيره فلا لعدم المساواة
خصوصا الزوجة قوله ولو كان الاكبر انثى اعطي الاكبر من الذكور لان الحبوة في النصوص مختص
بالاكبر من الذكور لعدم الذكر اعم من ان يكون هناك انثى اكبر منه ام لا وهذا محل وفاق ومصرح به في
صحيحة ربعي فانه قال في اخرها فان كان الاكبر انثى فللاكبر من الذكور قوله ولا يرث الجد ولا الجدة
مع احد الابوين لكن يستحب ان يطعما سدس الاصل اذا زاد نصيبه عن ذلك بل ان يخلف ابوين
وجدا وجدة لاب وجدا وجدة لام فللام الثلث تطعم نصف نصيبها احدى جدتيه بالسوية
ولو كان واحدا كان السدس له وللاب الثلثان ويطعم جده وجدته سدس اصل التركة بالسوية
ولو كان واحدا كان له السدس عند اجتماع الجد مع الابوين والحكم هو المشهور بين الاصحاب لا نعلم
فيه مخالفا الا ابن الجنيد فانه جعل الفاضل عن سهام النسب للابوين للجد بين الكل
على المشهور يستحب للابوين ان يطعما ابويهما شيئا من نصيبهما على بعض الوجوه فالبحث يقع في مواضع
ان الابوين اولى بالميراث من الجد مطلقا لانهما اقرب الى الميت منهما وقد تقرر ان المراد من قوله تعالى
واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض ان الاقرب منهم اولى من الابعد ويؤيده رواية ابي بصير قال
سالت ابا عبدالله عليه السلم عن رجل مات وترك اباه وعمه وجده فقال حجب الاب ما عمل الميراث
ولا ليس للعم ولا للجد شيء ورواية الحسن بن صالح قال سالت ابا عبدالله عليه السلم عن امرأة

مملوكة لم يدخل بها زوجها ماتت وتركت امها واخوتها لامها وابيها وجدها ابا امها وزوجها
قال يعطى الزوج النصف وتعطى الام الباقي ولا يعطى الجد شيئا لان ابنته حجبته عن الميراث
ولا يعطى الاخوة شيئا واحتج ابن الجنيد بمشاركتهم للابوين في التسمية الواحدة وبما
الميراث الذي عين لهم وهي الابوة وبنوه رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن عبد الله قال كان علي عليه
الله عليه السلم ان انثى هلك ولي زوجته فقال لا بان بتعلق كان عندنا لبن بكر في
فقال ابو عبد الله عليه السلم سبحان الله اعطها السدس ورواية اسحق بن عمار عن ابي عبد
الله عليه السلم في ابوين وجدة قال للام السدس وللجدة السدس وما بقي وهو الثلثان للاب
واجيب بان ذلك محمول على اعطاء الجد والجدة طعمة كما سياتي في التصريح به في الاخبار ومنع
من مشاركتهم للابوين في التسمية لان الجد لا يدخل في اسم الاب حقيقة بدليل صحة السلب
بل مجازا وكذا الجدة بالنسبة الى الام **قوله** انه يستحب للابوين او لاحدهما ان يطعم سدس الاصل
الجد او الجدة من قبله اذا زاد عن نصيبه عن ثلث السدس ويدل على ذلك من الاصحاب روايات
كثيرة منها حسنة جميل بن دراج عن ابي عبد الله عليه السلم قال ان رسول الله صلى الله عليه
وآله اطعم الجدة السدس ورواية زرارة عن ابي عبد الله عليه السلم وابي جعفر عليه السلم ان رسول الله
صلى الله عليه وآله اطعم الجدة السدس ولم يفرض لها شيئا وما يبين ذلك نصا قال سمعت ابا
جعفر عليه السلم يقول ان نبي الله اطعم الجدة السدس طعمة وغيرها من الاخبار واطلاق السدس
في هذه الاخبار وغيرها ظاهر في كونه سدس الاصل لا سدس نصيب المطعم خلافا لابن الجنيد
حيث جعله سدس نصيب المطعم لا من اصل المال ويشترط زيادة نصيب المطعم عن السدس ووجه
كونه احد الابوين وكون الطعمة ممن يتقرب به من الابوين دون من يتقرب بالاخر فلو لم
يحصل لاحد الابوين سوى السدس كالام مع الحاجب وللاب مع الزوج لم يستحب له الطعمة
ولو زاد نصيب كل منهما دون الاخر اختص بالطعمة لوجود الشرط فيه دون الاخر وظاهر
الاخبار انه متى زاد نصيب احد الابوين عن السدس استحب له طعمة السدس وان بقي للمطعم
اقل من السدس كما لو كان الوارث بنتا وابوين او بنتين واحدهما وفي الدروس قيل الاستحباب
بما اذا زاد نصيب المطعم بعد السدس وقيل باستحباب الطعمة في الامرين لو زاد احد
عن السدس ومنه وتوجيهها من النص غير واضح **قوله** ولا يطعم الجد للاب ولا الجدة له الا
للاب وجوده ولا الجد للام ولا الجدة لها الا مع وجودها ويدل على ذلك حسنة جميل بن
دراج عن ابي عبد الله عليه السلم ان رسول الله صلى الله عليه وآله اطعم الجدة ام الاب
السدس وابنها حي واطعم الجدة ام الام السدس وابنتها حية **قوله** ويقوم مقام كل له الا

والام مع

والام مع عدمهم كلالة الام اي الكلالة اولاد الام والاب وهم الاخوة من الطرفين او من احدهما
حيث كان له من الجد وهو النقل لكونها نقلا كالرحل لقيامه مقامهم مع عدم التوكيل الذي هو
من الاصالة والاعتماد على النص او من الاكليل وهو ما يزين الجوهرية العصابة لاحاطتهم
بالرجل احاطة الرأس **قوله** وللاثنين فصاعدا الثلث بينهم بالسوية ذكرانا كانوا
او اناثا او ذكرانا واناثا لقوله تعالى وان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث واطلاق
الشركة يقتضي التسوية فيما اشترك فيه والاجماع والحكم في الاخلاف لهم في التقرب
بها وكذا اولاد الاخوة لانهم يرثون نصيب الاخوة **قوله** ولو كان جد وجدة او هما وجد وجدة
لهما للاب كان لمن يتقرب منهما الام الثلث كون الثلث للجد من الام وان تعدد هو المشهور بين
الاصحاب وعليه اتفاق المتاخرين ومستندهم ان المتقرب بالام لجد نصيب الام ثم مع انعدامها تعدد
ونصيبها الثلث لانها الجد سهما عند في المسئلة اقوال كثيرة نادرة منها قول ابي عقيل و
الفضل بن شاذان انه اذا اجتمع جد ام وجدة ام اب فللام الام السدس ولام الاب النصف والباقي
رد عليهما بالنسبة لو ترك اختا لاب وام واختا لام ومنها قول الصدوق للجد من الام مع
الجد للاب والاخ للاب السدس والباقي للاثنين والاخ ومنها قول الفضل فيمن ترك جدته ام
امه واخته للابوين فللجدة السدس ومنها قول الكيدري وابن زهرة والقطب الكيدري للجد
او الجدة للام السدس ولهما الثلث بالسوية ولم نقف على مستند هذه الاقوال الا لحاق الجد
بكلالة الام وضعفه ظاهر **قوله** ولو اجتمع مع الاخوة للام جد او جدة او هما من قبلها كان الجد
كالاخ والجدة كالاخت وكذا اذا اجتمع مع الاخت للابوين جد له هذا مذهب الاصحاب في
كيفية ميراث الجدودة مع الاخوة وخالفهم فيه العامة والمستند الاخبار المستفيضة منها
حسنة الفضلاء ومنها انه واخوة بكير والفضيل ومحمد مسلم وبريد عن احدهما عليهما السلم قال ان
الجد مع الاخوة من الاب يصير مثل واحد من الاخوة ما بلغوا قال كانا اخوين او مائة الف فله مثل نصيب
واحد من الاخوة ما بلغوا فان كانا اخوين قال قلت رجل ترك جدة ووجد اخته فقال للذكر مثل حظ
الانثيين وان كانا اختين فالنصف للجد والنصف الاخر للاختين وان كن اكثر من ذلك فعلى هذا
الحساب وصحيحة عبد الله بن سنان قال قلت لابي عبد الله عليه السلم اخ لاب وجد قال المال
بينهما سواء وعلى هذا فلو خلف جدا او جدة من الام واخوة واجدادا من الاب وان كثر الجد او
الجدة من الام الثلث وللاخوة وللاجداد من الاب الثلثان ولو انعكس فكان المخلف جدا او جدة
او اخا او اختا من الاب واخوة وجدودا من الام فللجدة او الجد والاخ او الاخت للاب الثلثان
وللاخوة والجد وان كثروا الثلث بينهم بالسوية ولو ترك اختا او اختا من الام وجدا او اختا

النقص

من الاب فللاخ من الام او الاخت السدس والباقي للجد او الجدة او الاخ او الاخت من الاب ولو
ترك جدا او جدة للام ولها وجدا للاب فالمال بينهما اثلاثا وكذا لو كان بدل الجد والاخ للاب
جدة ولها اخت وهكذا **قوله** والزوج والزوجة يأخذان نصيبهما الاعلى مع الاخوة الى قوله وما
يفضل فللمتقرب بالاب والام مع عدمهم فللمتقرب بالاب ويكون النقص داخلا عليهما من تقرب بالاب
والام او بالاب كما في زوج مع واحد من كلالة الام واخت للاب فهي من مسائل العول لان للزوج
النصف وللاخت النصف وللواحد من كلالة الام السدس وهو زائد على الفريضة بسدسها
فالجمهور يجعلونها من سبعة واصحابنا يجعلون النقص على من تقرب بالاب كما سلف ومثله لو اجتمع
مع الزوج اختان فصاعدا للاب مع اثنين من كلالة الام او ازيد وقد روى محمد بن مسلم في الصحيح
عن الباقر عليه السلام قال قلت له ما تقول في امرأة ماتت وتركت زوجها واخوتها لامها واخوة
واخوات لابيها قال للزوج النصف ثلثة اسهم ولاخوتها لامها الثلث سهمان الذكر مثل الانثى
فيه سواء وبقي سهم فهو للاخوة والاخوات من الاب للذكر مثل حظ الانثيين لان السهام لا تعول
وان الزوج لا ينقص من النصف ولا الاخوة من الام من ثلثهم فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث
وان كان واحدا فله السدس وانما عنى الله في قوله وان كان رجل يورث كلالة او امرأة وله
اخ او اخت فلكل واحد منهما السدس انما عنى الله بذلك الاخوة والاخوات من الام خاصة وقال
في اخر سورة النساء يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة الاية هم الذين يزادون وينقصون **قوله** ولو فرضت
الزيادة كما في واحد من كلالة الام مع اخت للاب والام كان الفاضل للاخت خاصة هذا هو
المشهور بين الاصحاب بل ادعى جماعة عليه الاجماع لان من كان النقص داخلا عليه كان الفاضل
له ولان الاخت للابوين تحوز السهمين فيكون اولى وقال ابن ابي عقيل والفضل ان الفاضل
يرد عليهما على نسبة السهام ارباعا في المسألة المفروضة واخماسا ان كان المتقرب بالاب اختين لابوين
مع تساويهما **قوله** وان كانت للاب [illegible] بالفاضل عن السهام قولان [illegible] لان النقص يدخل عليهما
لعدم الزوج او الزوجة ولما روي عن ابي جعفر عليه السلام في ابن اخت لاب وابن اخت لام قال لابن الاخت للام السدس
والباقي لابن الاخت للاب وفي طريقها علي بن فضال وفيه ضعف وقيل انه يرد على من تقرب
بالام وعلى الاخت والاخوات للاب ارباعا او اخماسا للتساوي في الدرجة وهو اولى وقد عرفت
ان المتقرب بالاب يقوم مقام المتقرب بالابوين عند عدمه ويدخل النقص عليه كما دخل عليهما
وهل يساويه في كون الزيادة له ينبني على ان الزيادة هل تتبع النقص ام لا فان بنيناها على الاصل
كما ذهب اليه الحسن والفضل فهنا اولى وبين انتفاء الاصل واختلفوا هنا فذهب الصدوق والشيخ
في النهاية والاستبصار وابن البراج وابو الصلاح واكثر المتأخرين الى اختصاصها للفرع لمشاركته

للاصل

للاصل في دخول النقص ولرواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في ابن اخت لاب وابن اخت لام قال
لابن الاخت للام السدس ولابن الاخت للاب الباقي وهو يستلزم كون الحكم في الام كذلك
لان الولد انما يرث بواسطتهما واجيب بان دخول النقص لا يوجب الاختصاص بالرد كما [illegible]
مع الابوين وعن الرواية بالطعن في سندها فان في طريقها علي بن الحسن بن فضال وهو فطحي
ولذلك ذهب الشيخ في ط وابن الجنيد وابن ادريس والعلامة الى المشاركة للتساوي في الدرجة
والنسب فانه فيهما من جهة واحدة فلا وجه للتخصيص واجاب الاولون بوجود المخصص وهو
ما ذكر وقال ابن فضال وان كان فاسد المذهب لكنه ثقة وعن النقص والبنت مع الابوين
انما تخلف فيه لمانع وهو وجود معارض يكمل النقص عليه اعني الابوين [illegible]
الولد [illegible] مع عدمه والمسألة موضع تردد وان لم يمكن الجمع الموفق **قوله** الجد وان علا يقاسم الاخوة
مع عدم الادنى ولو اجتمعا مع الاخوة شارك الادنى وسقط الابعد وذلك لاطلاق النصوص
بشركة الاخوة والاجداد الشامل للجد الاعلى والادنى ولا يقدح كون الاعلى ابعد من الاخ لان
التساوي للاخ لاختلاف النسبين كما شارك [illegible] للابوين وان كانوا ابعد من
ابيهم المساوي للابوين والقدر المشترك بينهما [illegible] **قوله** اذا ترك جد ابيه
وجدته لابيه وجده وجدته لامه ومثلهم للام كان للاجداد الاربعة للام الثلث بينهم ارباعا والجد
للاب الثلثان بينهما [illegible] ذلك لجده وجدته لابيه بينهما للذكر مثل حظ الانثيين و
الثلث الاخر لجده وجدته لامه اثلاثا ما ذكره الشيخ فيكون اصل الفريضة [illegible] على الفريقين فيضرب
اربعة في تسعة ثم تضرب المجتمع في ثلثة فيكون مائة وثمانية [illegible] قبل البحث عن ميراث
الاجداد الثمانية فصاعدا من تمهيد مقدمة في تحقيق اعداد الاجداد ومراتبهم وضابطه ان
تقول للانسان ابوان [illegible] في الدرجة الاولى من درجات اصوله ثم لابيه ابوان ولامه
كذلك [illegible] فالاربعة هم [illegible] في الدرجة الثانية من درجات الاصول وهذه الدرجة [illegible]
من درجات الاجداد والجدات ثم [illegible] في الدرجة الثالثة ثمانية [illegible] لكل واحد من الاربعة
ابوان [illegible] الاربعة في اثنين وفي الدرجة الرابعة ستة عشر وفي الخامسة اثنان وثلثون [illegible]
ذلك والنصف من الاصول في كل درجة ذكور والنصف اناث وقد جرت العادة في البحث عن
ارث ثمانية اجداد وهي المرتبة الثالثة من مراتبهم [illegible] الاب وجد
[illegible] وجدتيه من قبل امه لان ذلك هو قاعدة ميراث الاجداد المجتمعين [illegible] منها
[illegible] الصنفين [illegible] وقد اختلفوا في اقسام [illegible] من حيث ان [illegible]
[illegible] ومن شأن قسمة من يتقرب بها التسوية [illegible] ومن شأن قسمة المتقرب به التفاوت

ان في كل جانب منهما ما يخالف ذلك ففي جانب اجداد الاب من يتقرب بام وهما جدتا ام الاب وجدته
وفي جانب اجداد الام من يتقرب باب وهما جدا ابي الام وجدته فالذي لعنه الشيخ ولا كن
اعتبار النسبة الى بعض الميت من تقرب اليه بابيه وهم اجداده الاربعة من قبل ابيه يقتسمون
الثلثين بالتفاوت ثم الاربعة يقتسمون الثلثين بالتفاوت ايضا فلاجد جد ابي الاب و
جدته لابيه الثلثين ويقتسمانه اثلاثا ولجد جد ام الاب وجدته لامه الثلث ويقتسمانه ايضا
اثلاثا ومن تقرب اليه بامه وهم اجداده الاربعة من قبلها يقتسمون الثلث بالسوية لاشتراكهم
في اصل الانتساب اليه وهو على هذا فاصل المسئلة ثلاثة فمخرج ما فيها من الاصول وهو الثلث
سهم منها لاجداد الام الاربعة تنكسر على عددهم وهو اربعة واثنان لاجداد الاب الاربعة يقتسمانه
على عدد سهامهم وهي تسعة لانه لهم الثلث وافراد كل تسعة ومخرج كل فريق ونصيبه متباينة
ويكون بين العددين فيطرح النصيب ويضرب احد العددين في الاخر ثم المرتفع وهو ستة وثلثون في
اصل الفريضة وهو ثلاثة تبلغ مائة وثمانية لها سهام ستة وثلثون لاجداد الام الاربعة بالسوية لكل
واحد تسعة ولثلثها اثنان وسبعون لاجداد الاب الاربعة ثلثا ذلك ثمانية واربعون لجد
ابي الاب وجدته لامه اثلاثا للجد اثنان وثلاثون وللجدة ستة عشر وثلثه وهو اربعة وعشرون لجد ام الاب
وجدته لامه اثلاثا للجد ستة عشر وللجدة ثمانية ويجي في المسئلة قولان اخران ثم يبنيهما ما اسلفه
من اعتبار التقرب بالام والاب احدهما للشيخ معين الدين المصري ان ثلث الثلث لابوي ام الام
بالسوية وثلثاه لابوي ابيها بالسوية ايضا وثلث الثلثين لابوي ام الاب بالسوية وثلثاه لابوي
ابيه اثلاثا اعتبارا في الطرفين للتقرب بالام في الجملة المقتضي للتسوية فسهام قرابة الام ستة
وسهام قرابة الاب ثمانية عشر فيجزئ منها لدخول الستة فيها وتضرب في اصل الفريضة تبلغ اربعة
وخمسين ثلثها ثمانية عشر لاجداد الام منها اثنا عشر لابوي امه بالسوية ايضا بالسوية وستة
لابوي ابيها كذلك وستة وثلثون لاجداد الاب منها اثنا عشر لابوي امه بالسوية واربعة وعشرون
لابوي ابيه اثلاثا وفيه قسمة لاجداد الاب كما ذكر الشيخ رحمه الله فيها من اربعة وخمسين ايضا لكن
يختلف وجه العمل تحقيقا فان سهام اقرباء الام هنا ثمانية عشر واقرباء الاب تسعة داخلها
فيجزئ بضرب الثمانية عشر في الثلاثة اصل الفريضة وليس هنا دليل قاطع يرجح احد
الاقوال الا ان كان الاشهر الاول والى عدم ظهور المرجح اشار المص رحمه الله بقوله على ما ذكره الشيخ من
غير ان يرجحه او يضعفه قوله اخ من ام مع ابن اخ لاب وام المال كله للاخ من الام لانه اقرب
وقال ابن شاذان له السدس والباقي لابن الاخ للاب والام لانه يجمع السببين وهو ضعيف
لان كثرة الاسباب انما تؤثر مع التساوي في الدرجة لا مع التفاوت المعتبر في جهات القرب ومرجع الاقرب

على الابعد باصناف الوارث فالاولاد في المرتبة الاولى صنف كلهم اعلا انا الذكور وانتسبوا
ام لا كالبنات فيمنع ابن البنت ابن ابن الابن وهكذا الاخوة صنف واحد سواء كانوا للاب والام ام لاحدهما
ام متفرقين كما ان الاجداد صنف واحد كذلك فالاقرب منهم الى الميت وان كان بجده الام
يمنع الابعد وان كان بجد الاب هذا هو المشهور من تقديم الاقرب فالاقرب لغة وعرفا
ونصا فالى النص الصحيح ويتفرع عليه حكم المسئلة المذكورة فان الاخ من الام اقرب درجة
من ابن الاخ للابوين فيكون الميراث كله له السدس بالاصل بالفرض والباقي بالرد وخالف في ذلك
الفضل بن شاذان بان جعل الاخوة اصنافا فاعتبر الاقرب من اخوة الام فالاقرب وكذا الاخوة
والاب ولم يعتبر قرب احد الصنفين بالنسبة الى الاخر كما لم يعتبر قرب الاخ بالنسبة الى الجد لاجل
تعدد الصنف وفرع عليه ان الاخ للام مع ابن الاخ للابوين لجد فرضه وهو السدس والباقي
لابن الاخ للاب والام او للاب محتجا بان قرابتهما من جهتين ولهذا كل منهما من جهة وقرابته بخلاف
ما لو كان الاخ للاب وابن الاخ للاب والام فان المال هنا كله للاخ من الاب عنده لانه اقرب بطن
وقرابتهما من جهة واحدة وقال لو ترك اخا لام وابنه اخ لاب وام فللاخ من الام السدس
ولابنه الاخ من الاب والام النصف والباقي رد عليهما لانها ترث ميراث ابيها وهذا القول في
ابن الاخ للام مع ابن ابن الاخ للابوين نقله المص رحمه الله والجماعة ونقلوا عنه التعليل لكن الاشتراك
متصفون فان كثرة الانتساب السبب انما يؤثر مع تساوي الدرجة لا مع تفاوتها وهي هنا منتفية
من حيث ان الاخ للام اقرب درجة من ابن الاخ مطلقا وهذا التوجيه جيد الا ان ظاهر كلام
الفضل التعليل بما ذكرناه من اختلاف الجهة لا زيادة النسب ومن ثم فرق بين الاخ من الام ومن
الاب وحده كما نقلناه عنه مع اشتراكهما في التساوي في النسبة بالنسبة الى ابن الاخ من الابوين
مع ان ابن الاخ من الابوين لم يرثه بسببها قوله وان كانوا اولاد اخوة من ام كانت القسمة بينهم بالسوية
لا فرق في اقتسامهم بالسوية بين كونهم اولاد اخ واحد او اخت وبين كونهم اولاد اخوة متعددين
لانهم يرثون نصيب من يتقربون به وقسمته مع الاخوة كذلك لاطلاق قوله تعالى فهم شركاء في
الثلث نعم لو كان اولاد الاخوة للام ينتسبون الى متعدد فلكل نصيب من يتقرب به ويقتسمونه
بالسوية ايضا فلو كان اولاد الاخوة للام ثلثة واحد منهم ولد اخ والاخران ولدا واحد فلولد
الواحد السدس ذكرا كان ام انثى وللاخرين السدس بينهما بالسوية مطلقا فالتسوية في القسمة
حاصلة في الجملة فلذلك اطلقها المص وان كانت قد تتضمن اختلافا من وجه قوله ولاولاد الاخت
للاب والام النصف نصيب امهم والباقي بالرد بان لا يكون سواهم ويرد النصف الباقي عليهم او
يكون معهم اولاد اخوة لام ويرد السدس الفاضل عليهما اولاد الاخت للابوين خاصة كالام الاعلى

النادر في طرف الزيادة يحصل الرد عليها يعني انه لو زادت الفريضة عن سهام اولاد الاخوة
كما لو كان من جملتهم اولاد اخت للابوين ان اجتمع اولاد اخ او اخوة لام مع اولاد اخت للاب فالفاضل عن
الثلثين او السدس يحصل الرد في رده على الفريقين او اختصاصه باولاد الاخت للاب كما مر
في الاخوة انفسهم والحكم في المسئلتين واحد قوله ولو اجتمع معهم الجد فهو كاحدهم كما تقاسم الاجداد الاخوة
قد اجتمع الجد وان قرب ولد الاخ وان بعد لما بينا من نصيبه حتى يلحق فيه تقديم الاقرب فالاقرب
ولا يمنع كونه مساويا للاخ المتقدم في الارث على ولد الاخ لما ذكرناه وفي دلالة الاخبار الصحيحة
عليه كصحيحة محمد بن مسلم قال نظرت الى صحيفة ينظر فيها ابو جعفر عليه السلم فقرات فيها مكتوبا
ابن الاخ والجد المال بينهما سوا فقلت لابي جعفر عليه السلم ان من عندنا لا يقضون بهذا القضاء لا يجعلون
لابن الاخ مع الجد شيئا فقال ابو جعفر عليه السلم اما انه املاء رسول الله صلى الله عليه وآله وخط
علي عليه السلم من فيه بيده وغيرها من الاخبار الكثيرة وكما لا يمنع الجد الادنى اولاد الاخوة
كذا لا يمنع الاخ الجد الابعد لدخوله في شيء من النصوص بانه شارك الاخ واولاده ولا فرق
بين كون الاخ وولده موافقا للجد في نسبه للاب او الام ومخالفا فلو كان ابن اخ لام مع جد
لاب فلابن الاخ للام السدس وللجد الباقي ولو انعكس فكان الجد للام وابن الاخ للاب فللجد الثلث
ولابن الاخ الباقي وهكذا قوله العم يرث المال اذا انفرد وكذا العمان والاعمام ويقتسمون المال
بالسوية وكذا العمة والعمتان والعمات وان اجتمعوا فللذكر مثل حظ الانثيين وان كانوا متفرقين و
للعمة والعم من الام السدس ولما زاد على الواحد الثلث سواء فيه الذكر والانثى والباقي للعم
او العمين او الاعمام من الاب والام بينهم للذكر مثل حظ الانثيين هذه المرتبة مأخوذة من آية اولي
الارحام وليست مذكورة بخصوصها في القرآن ولكن وردت بها ايضا نصوص صحيحة واحتج
باقي احكامها بالطريق لما كان العم للاب يتقرب بذكر وهو الجد للاب كان بمنزلة الاب والعمة بمنزلة
الام والمجتمعون بمنزلتهما في الاقتسام وحيازة التركة لا مطلقا وكذا الباقي وقد روى سليمان بن
خالد عن ابي عبد الله عليه السلم قال كان علي عليه السلم يجعل العمة بمنزلة الاب في الميراث
ويجعل الخالة بمنزلة الام وابن الاخ بمنزلة الاخ قال وكل ذي رحم يحوز فريضته فهو على الحقوق
وروى ابو ايوب عنه عليه السلم مثله وقال كل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجر به الا ان يكون
وارث اقرب الى الميت فيحجبه قوله ولا يرث ابن عم مع عم ولا ابن عم مع خال ولا ابن خال مع اقرب الا في مسئلة
واحدة وهي ابن عم لاب وام مع عم لاب فابن العم اولى ما دامت الصورة على حالها فلو انضم
اليهما او الى احدهما خال تغيرت الحال وسقط ابن العم هذه هي المسئلة المعروفة بالاجماعية المخالفة للاصول
المقررة والقواعد المعتبرة من تقديم الاقرب الى الميت على الابعد وليس في اصل الحكم اختلاف احد

من الطائفة

من الطائفة مع ان الاخبار الواردة بها ليست معتبرة الاسناد ولا مستند لها الا الاجماع و
كانت مخالفة للاصل يجب الاقتصار بها على محل الوفاق وهو ما اذا كان الوارث ابن عم للاب والام
مع عم للاب لا غير وتغيرها يحصل بكون ابن العم انثى والعم كذلك وبتعددهما وتعدد احدهما
وانضمام وارث آخر اليهما كالزوج والزوجة والخال والخالة وكون ابن العم بعيدا كابن ابن العم
او العم بنفسه او مع من هو اقرب منه كابن ابن العم للابوين مع ابن العم للاب ومقتضى كلام
المصنف اختصاص الحكم بالاول في جميع هذه التغييرات وغيرها وهذا هو المناسب لحكم الاصل مع ترك
موضع الاجماع ومتحصل الخلاف فيما عدا بعض هذه التغيرات فمنها تعددهما او تعدد احدهما
فذهب جماعة منهم الشهيد الى عدم تغير الحكم بذلك لوجود المقتضي للترجيح بحصول ابن العم مع
العم ولانه اذا منع من تفاوت فمع تعدده اولى ولتعدد السبب المرجح وسبب ترجيح العمين ظاهرا ان
هو الخصوصية وابن العم انثى هذا السبب وانه احد السببين المتساويين انثى الآخر خصوصا
اذا جعلنا ابن العم مغيثا للعموم بسبب الاضافة ومنها ما لو كان معهما زوج او زوجة ف
الشهيد رحمه الله هنا على اصله في الشامل لوجود المقتضي للترجيح ووجه العدم في الحق
الخروج عن صيغة النص وانما تغيرها بالذكورة والانوثة فيهما او في احدهما فالاقوى
تغير الحكم لخروجه عن المنصوص حقيقة خلافا للشيخ رحمه الله نظرا الى شمول العم والعمة
في التسمية وكذا ابن العم وبنته وانه حرمة تغير يتغير الترجيح كابن ابن عم للابوين مع
عم للاب لعدم صدق ابن العم هنا واصدق ابن العم بالنازل فاما تغير بسقوط ابن العم
مع وجود العم فبني على ان ابن الابن هل يصدق عليه الابن حقيقة ام لا والاقوى تغير الحكم
هنا اولى ايضا ومنها تغيرها بانضمام الخال والخالة والاخوال فهذه اقوى وقد اختلف
فيها اقوال العلماء وخصوصا المتأخرين منهم حتى افردوها بالتصنيف بناء وحكوا جملة الاوجه
المعتبرة فيها اربعة اولها حرمان ابن العم ومقاسمة العم الخال المال اثلاثا وهذا الوجه نسب
الى العماد بن حمزة القمي المعروف بالطبرسي لانه اول من قال به واختاره جماعة بعده منهم جملة من
المحققين منهم العلامة رحمه الله وجماعة والشهيد وجملة المتأخرين اقتصارا فيما خالف الاصل على
محل الوفاق او النص ولم يوجد فيهما غيرهما فلا يتعدى الحكم ولان الخال اقرب من ابن العم كما ما
يدل عليه من الآية بنص ولا اجماع فيسقط ابن العم به راسا ويبقى في الطبقة عم وخال فيقسمان
المال بالسوية اثلاثا بائن القرح ويؤيده رواية سلمة بن محرز عن الصادق عليه السلم قال في ابن عم وخالة المال
للخالة وفي ابن عم وخال المال للخال واذا سقط اعتبار ابن العم بالخال بقي المال بين العم والخال
الا انهما لم يكن هناك ابن عم فانه سلم ان ابن العم خاصة وجعل المال للخال لابن العم وذهب

ذلك القطب الراوندي ونصره الشيخ معين الدين المصري وحجتهم ان الخال لا يمنع العم فلان
لا يمنع ابن العم الذي هو اولى منه اولى وان الخال انما يحجب ابن العم مع عدم كل من هو في
درجته من ناحية العمومة فاما مع وجود احدهم فلا يقال انه محجوب به وانما هو محجوب بذلك
الذي هو من قبل العم لانه لم يخل منه النصيب من الارث بخلاف الخال فان فرضه لا يتغير مع
ابن العم ولا بعدمه والحجب انما يتحقق لو كان يستحقه المحجوب لا ما لم يخل عنه وثانيها
حرمان العم وابن العم معا واختصاص المال بالخال وذهب الى ذلك الفاضل سديد الدين محمود
الحمصي محتجا بان العم محجوب بابن العم وابن العم محجوب بالخال فيختص بالارث به وتؤيده رواية سلمة
بن محرز عن الصادق عليه السلام الدالة على تقديم الخال على ابن العم فيكون متعديا الى من يحجب
به بطريق اولى وثالثها حرمان العم والخال وجعل المال كله لابن العم لان الخال مساو للعم
في المرتبة وابن العم يمنع العم وانه لحمل المساوي من جميع المراتب وكل واحد من هذه الاوجه وجيه
وجيه وان كان الاخير اضعفها والاول اقواها ويؤيده مضافا الى ما تقدم عموم النصوص الدالة
على انه مع اجتماع العم والخال الثلثان كصحيحة ابي بصير ان ابا عبد الله عليه السلام اخرج له
كتاب علي عليه السلام فاذا فيه رجل مات وترك عمه وخاله فقال للعم الثلثان وللخال الثلث
وهذا الفرض متحقق هنا فان قيل العم محجوب بابن العم للاب والام فيخرج عنه بذلك وكم
او يضاف اليه ان ابن العم ايضا محجوب بالخال فيكون المال كله للخال قلنا العم انما يكون
محجوبا بابن العم اذا لم يكن ابن العم ممنوعا من الميراث اما اذا كان ممنوعا لم يمنع غيره ضرورة
انه لو كان قاتلا او كافرا او نحو ذلك لم يحجب ومنعه الخال لكونه اقرب منه لا يخلو ان
يمنع فلا يجوز ان يكون الثلثان لابن العم لان الخال يحجبه من حيث ان الاقرب يمنع الابعد
وهذا الحجة حاصل سواء كان هناك عم او لا لتحقق الاقربية في الموضعين ثم لا نقول بحصره للخال
لان معه عم غير محجوب فيكون المال بينهما اثلاثا وهو المطلوب وهذا التوجيه كاف في
الاول بضعف القول الثاني وايضا اذا فرض كون العم ممنوعا بابن العم ولا يحجبه نشأ منه ابن
العم للخال لكونه ابعد منه كما لو كان العم محجوبا بوجه اخر غير هذا الوجه وبهذا يضعف
القول الثاني وايضا فانه لو كان ابن العم لا يرث مع الخال منفردا فلا يرث معه اذا كان
معهما عم لان وجود العم ليس سببا لاستحقاق ابن العم الميراث قطعا فيبقى الحكم باستصحاب
الاصل فان قيل ينعكس المسئلة ونقول اذا كان العم للاب لا يرث مع ابن العم للاب والام فكذلك
لا يرث معه اذا كان معهما خال لان وجود الخال ليس سببا لاستحقاق العم الميراث مع ابن
العم للاب والام قلنا بين الفرضين فرق واضح لان وجود الخال مسقط لاستحقاق ابن العم فاذا لم

عن استحقاق الارث فوجوده غير معتد به فاستحقه العم لا بحاله استحقاق ابن العم مع الخال والعم يستحق
الميراث مع الخال لا مع ابن العم فتأمل كنه الحال لا من حيث ان وجود الخال شرط في استحقاقه بل لانه لا يحجب
لم يمنع العم عن الارث شيء وليس الخال المانع فافترقا فان قيل قد اجمعت الطائفة على ان ابن العم
للاب والام اولى من العم من الميراث فلو اختص مع وجود ابن العم لانتقض الاجماع قلنا انما اجمعت الطائفة
على ذلك اذا امتنع ان يكون ابن العم وابن ام مطلقا الثاني ممنوع للاجماع وعلى انه لو كان لغيره او ارث
بما نعم من الموانع لم يحجب العم والاولى ان الكل لا يتعين كما انه ممنوع بالخال فلا يكون ابن العم ايضا
لو كان العم على احدى هذه الصفات مع وجود الخال او انهم لا او العم لها لا يستحق ابن العم للاب
والام الميراث مع احدهما وكذا لا يستحقه جميعا فقلنا بذلك ان ابن العم للاب والام انما يكون اولى من العم
حيث امتنع ان يكون وارثا اما مع عدمه فانه لا يكون اولى من العم فاذا كان هنا كمن يمنع ابن العم عن
اصل الارث من الخال والعمة والعم لهما لا انه لا يحجب من ان الاقرب يمنع الابعد الا في المسئلة المذكورة
لما ذكرناه من ان الخؤولة والخالات لا يرث احد من بني الاعمام والعمات **قوله** ولو افترقوا كان لمن
تقرب بالام السدس ان كان واحدا والثلث ان كان اكثر الذكر والانثى فيه سواء والباقي للخؤولة
من الاب والام بينهما للذكر مثل حظ الانثيين اقسام الخؤولة مطلقا بالسوية هو المذهب كغيرهم ممن يتقرب
الى الميت بام ونقل الشيخ في ف عن بعض الاصحاب ان الخؤولة للابوين او للاب يقتسمون للذكر
مثل حظ الانثيين نظرا الى تقربهم بالاب الجملة وهو ضعيف لان تقرب الخؤولة بالميت بالام مطلقا
ولا عبرة بجهة قربها **قوله** ولو اجتمع الاعمام والاخوال كان للاخوال الثلث وكذا لو كان واحدا ذكرا
كان او انثى وللاعمام الثلثان وكذا لو كان واحدا ذكرا كان او انثى هذا هو المشهور بين الاصحاب ووجهه
ان الاخوال يرثون نصيب من يتقربون به وهو الاخت ونصيبها الثلث والاعمام يرثون نصيب من يتقربون
به وهو الاخ ونصيبه الثلثان او يقال الاخوال نصيب الام والاعمام نصيب الاب كما انهما اليهما يتقربان
وعلى التقديرين لا فرق بين اتحاد الخال وتعدده وذكوريته وانوثيته والاخبار به مع ذلك
كثيرة منها صحيحة ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام انه في كتاب علي عليه السلام رجل مات وترك عمه
وخاله قال للعم الثلثان وللخال الثلث فان فيها ايضا ان العمة بمنزلة الاب والخالة بمنزلة الام
وبنت الاخ بمنزلة الاخ وكل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجر به الا ان يكون وارث اقرب الى الميت
فيحجبه وحسنة محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال اذا اجتمعت العمة والخالة فللعمة الثلثان و
للخالة الثلث وغيرهما من الاخبار الكثيرة وذهب جماعة منهم ابن ابي عقيل والمفيد والقطب الكيدري
ومعين الدين المصري الى تنزيل العمومة والخؤولة منزلة الكلالة فللواحد من الخؤولة الام السدس
ولما كان ام اثنين وللاثنين فصاعدا الثلث والباقي للخال او الخالة من الابوين او الاب او للاعمام

جهة

يتقربون بالاخوة فيرتقون منازلهم والاصح الاول لان الاول له الاحتجاج عليه ومنع منعا لانهم للاخوة من كل وجه
لا فرق مع اتحاد الجهة كالخالة في استحقاقه الثلث بين المتقرب للاب والام وكذا لا فرق في انقسام في
العم والعمة للثلثين بين المتقرب بهما او باحدهما وابي بن عقيل على اصله المتقدم فجعل المال للعمة
السدس وللعمة النصف كالاخوة والباقي رد عليهم على قدر سهامهم وكذا لو ترك عما وخالا له
الاخبار حجة عليه قوله فان كان الاخوال مجتمعين فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وان كانوا
متفرقين فلمن تقرب بالام سدس الثلث ان كان واحدا وثلثه ان كان اكثر بينهم بالسوية والباقي لمن تقرب
منهم بالاب والام او بالاب لا الام واما انهم ما ينبغي ان المراد باجتماعهم ان يكونوا من جهة واحدة لاب وام
فانهم يقتسمون بالسوية بلا خلاف لما سبق من القول النادر في خؤولة الاب ومع تفرقهم بان كان بعض الخؤولة
للابوين او للاب وبعضهم للام فلو كان في خؤولة الام هنا ما بين له الام فللواحد السدس وللمتعدد الثلث
وما زاد الثلث فالباقي للمتقرب بالاب والثلثان للعم اعمام تعدد وهذا الحكم محل وفاق
حيث كانوا مجتمعين مع الاعمام كما هو مفروض المسألة وللاخوال مطلقا الثلث ثم يقسم هذا
الثلث بينهم على ما ذكر فللواحد من قبل الام سدسه وللاكثر ثلثه والباقي للمتقرب بالاب والثلثان
للعم اعمام تعدد ثم ان كان المتعدد من جهة واحدة وان كان حكم في التثليث كالاخوال للعم
من الام وهو اخ الى الميت من جهة الثلثين ان كان واحدا وثلثه ان كان اكثر بالسوية وباقي
الثلثين للعم من قبل الاب والاعمام والعمات للذكر مثل حظ الانثيين كالاخوة للاب وخاله
او خاله قوله ولو اجتمع عم الاب وعمته وخاله وخالته وعم الام وعمتها وخالها وخالتها قال في النهاية
كان لمن تقرب بالام الثلث بينهم بالسوية ولمن تقرب بالاب الثلثان ثلثه لخال الاب وخالته بينهم
بالسوية وثلثاه بين العم والعمة بينهما للذكر مثل حظ الانثيين فيكون اصل الفريضة ثلثة تنكسر
على الفريقين فتضرب اربعة في تسعة فتصير ستة وثلثين ثم تضربها في ثلثة فتصير مائة وثمانية
اذا انتقل ونقل الميراث الى عمومة الاب وخؤولته وعمومة الام وخؤولتها انتقل ثلثه
وفرعهم فصل اعتبار والتقريب لتوضح كما هو المشهور فاقرب انه الاربعة من العمومة والخؤولة له
يقتسمون نصيبها وهو الثلث بالسوية واقرب بيته الاربعة من العمومة والخؤولة يقتسمون نصيب الاب
وهو الثلثان ثم تقسمه العمومة والخؤولة الا انه الثلث للخؤولة والثلثان للعمومة
على قاعدة ارث الخؤولة والعمومة للثلثين التفاوت على قاعدة ارث العمومة وعليه فاصل
الفريضة ثلثة وسهام قرابة الام اربعة وسهام قرابة الاب ثمانية عشر لانه يحتاج فيه الى ثلث وللثلث
نصف وللثلثين ثلث ومكسرها نصف ثلث الثلثين ... مجموعها في الاخر للتباين ثم يضرب المجتمع
وهو ستة في ثلثة تبلغ ثمانية عشر ثم بحسب العدد بين فهو للاربعة والثمانية عشر الى الاكثر

على من قبل الام ثلثه الباقي من الاكثر بعد اسقاط الاول اربع مرات فيصير مضاعفها في
الاخر وهو الذي اشار اليه المص بقوله تضرب اربعة في تسعة ثم المجتمع وهو ستة وثلثون وتبلغ لسا الفريضة
تبلغ مائة وثمانية للخؤولة وتلثون لاقربا الام بالسوية لكل تسعة وثلثاها اثنان وسبعون لاقرباء الاب
ثلثه اربعة وعشرون لخاله وخالته بالسوية لكل اثنى عشر وثلثاه للعم وعمته بالتفاوت للعمة
ستة عشر وللعم اثنان وثلثون ونسبه المص رحمه الله هذا القول الى الشيخ يؤذن بتردده فيه
ان في الفريقين اربعة خؤولة واربعة عمومة فيحتمل ان يجعل للخال الثلث بالسوية وللاعمام الثلثين على
قاعدة العمومة والخؤولة ثم فريضة الاعمام تكون بالتفاوت بان يجعل ثلثها للعم للام وعمتها بالسوية
ايضا لتقربهما بالام وثلثاها للعم للاب وعمته للانثى وحصتها من ثمانية وعشرين ايضا كالاول ويحتمل
ان يجعل لخال الام وخالتها ثلث الثلث بالسوية وثلثاه لعمتها وعمها بالسوية ايضا وسهام الاعمام
كما ذكره الشيخ فسهام اقربا الام ستة تدخل الثمانية عشر سهام اقربا الاب فيجزي بالاكثر ويصح
من اصل الفريضة وهي ثلثة تبلغ اربعة وخمسين لاقربا الام ثمانية عشر لاقربا الاب منها ستة لخال الام
وخالتها بالسوية وما بقي عشر لعم الام وعمتها بالسوية وللاب ستة وثلثون لاقرباء الاب ثلثه اثنى عشر
لخاله وخالته بالسوية وثلثاه اربعة وعشرون لعمه وعمته بالتفاوت وهو واضح ولا اشتهار
هو الاول قوله عمومة الميت وعماته واولادهم وان نزلوا وخؤولته وخالاته واولادهم وان
نزلوا اولى بالميراث من عمومة الاب وعماته وخؤولته وخالاته ومن عمومة الام وعماتها وخؤولتها و
خالاتها لان عمومة الميت اقرب والاولاد يقومون مقام ابائهم الى قوله كل بطن منهم وان نزل اولى
من البطن الذي اعلى الكلام في ترتيب الاعمام والاخوال كما تقدم في الاجداد فان اقل ما يرض للانسان
عم وعمة وخال وخالة فاذا صعدت العمومة درجة صارت ثمانية اربعة لابيه واربعة لامه
فاذا صعدت درجة ثانية صارت ستة عشر لكل واحد من ابي ابيه وامه وابي امه وامها اربعة
وهكذا وكان ينبغي لحيز المسألة الثانية التي فرض فيها العمومة والخؤولة الثمانية عن هذه لانها
فرعها وما ذكره من تقديم عمومة الميت وخؤولته على من فوقهم واضح لانهم اقرب الى الميت ولا مرية
فيها فالاولوية خصوصا مرتبة اولى الارحام وهذا القول في كل مرتبة من مراتب الخؤولة و
العمومة بالنسبة الى ما فوقها وهذا الحكم موضع وفاق قوله اولاد العمومة المتفرقين يأخذون نصيب
ابائهم فيعطى العم للام السدس ولو كان نصيبه للاثنين كان لهم الثلث والباقي لبني العم والعمة
او لبني العمومة او العمات وللام وكذا البحث في بني الخؤولة ارث اولاد العمومة والخؤولة كابائهم في
دخولهم في اولي الارحام فلا يتوقف توريثهم على ارث ابائهم وانما الفرض انهم يأخذون نصيب ابائهم
كيفية ارثهم فانهم لما كانوا يتقربون الى الميت بابائهم وامهاتهم كان ارثهم لنصيب الاباء والامهات

كما أشار إليه في الأخبار السابقة من أن كل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجرّ به وعلى هذا لو لم يكن الم
ولو كان أنثى فالثلثان ولو لم يكن لهم وإن كان ذكرا فالثلث ولو لم يكن الخال والخالة فالثلث أو الجامع للجهتين
من ولد العمومة ولو كانا أنثى ويتساوى ابن الخال وابن الخالة وكذا أولاد العم للأم سدس نصيب
العمومة إن كان واحدا أو الثلث إن كان أكثر وأولاد العم للأبوين الباقي وكذا القول في أولاد
الخؤولة المتفرقين على ما تقرر في ميراث آبائهم قوله إذا اجتمع للوارث سببان فإن لم يمنع أحدهما الآخر
ورث بهما مثل ابن عم لأب هو ابن خال لأم ومثل ابن عم هو زوج أو بنت عم هي زوجة ومثل عمة لأم هي
خالة لأم وإن منع أحدهما الآخر ورث من جهة المانع مثل ابن عم هو أخ فإنه يرث بالأخوة خاصة
إذا اجتمع للوارث سببان فصاعدا للإرث المعنى الأعم الشامل للنسب والسبب الخاص ورث
بالجميع فإن لم يكن هناك من هو أقرب منه فيهما أو في أحدهما أو يكون أحدهما مانعا للآخر ولا يمنع السبب
المتعدد من هو في طبقته من ذي السبب الواحد من حيث نوع قوة السبب بتعدده كما يمنع المتقرب
بالأبوين على المتقرب بالأب لأن ذلك على خلاف الأصل ومن ثم شارك المتقرب بالأم والأصل فيه اشتراك الجميع
في السبب المقتضي للتوارث ويجتمع من ذلك أمثلة قوله سببان يرث بهما كعم هو خال وذلك بأن يتزوج
أخو الشخص من أبيه بأخته من أمه إذ لا محرمية بينهما فإن الأب هذا الشخص بالنسبة إلى ولد هذين
الزوجين عم لأنه أخو أبيه للأب خال لأنه أخو أمه للأم فيرث نصيب خؤولة الأم وعمومة الأب حيث لا غيره
فيهما ولا أقرب منهما فلو كان معه عم لأب كان له الثلثان نصيب الخؤولة وله نصف نصيب العمومة ولو كان
معه خال لأب فله الثلثان نصيب العمومة وسدس الثلث نصيب الخؤولة ولو كان معه عم للأبوين
منعه من نصيب العمومة دون نصيب الخؤولة فله الثلث كما لو كان هناك عم وخال وهكذا ق
أسباب متعددة يرث بها مثل ابن ابن عم لأب وهو ابن خال لأم وهو ابن بنت عمه وهو ابن بنت خاله
وتوضيحه أن رجلا تزوج امرأتين فولدت إحداهما ابنا اسمه صفية والأخرى مريم وسارة وسارة
ثم جاء شخص تزوجها بحسين فأولدها ولدا اسمه حسن ومن أم سارة ومريم حسن ولهذا الرجل
الثاني ابن وبنت من امرأة أخرى محمد وفاطمة فتزوج حسن المذكور من صفية أخت حسين فأولد ها
ولدا اسمه علي وهذا هو المتوفى فحسن ابن عمه من جهة الأب خاصة وخاله من جهة الأم ومريم
وسارة عمتاه من جهة الأم خالتاه من جهة الأب ثم ولد لحسين ولدا اسمه جعفر وولد لسارة بنت
اسمها سكينة فتزوج جعفر من سكينة فأولدها ولدا اسمه موسى وهو ذو القرابات الأربع بالنسبة
إلى علي المتوفى لأنه ابن ابن حسين عم علي من الأب خاله من الأم وابن بنت سارة عمة علي من الأم خالته
من الأب فلو اجتمع معه أحد من بني العمومة أو الخؤولة أو هما ورث معه بالجهات الأربع على حسب
مقتضى الفريضة ق فإن حجب أحدهما الآخر كأخ هو ابن عم وذلك بأن تزوج الرجل امرأة أخيه بعد

أن ولدت منه ولدا ثم أولدها الأخ الثاني آخر فهو أخ الولد الأول لأمه وابن عمه سببان
وللجد ولا يحجب أحدهما الآخر كزوج وهو معتق أو هو ضامن جريرة ق سببان يحجب أحدهما الآخر
كالإمام إذا ماتت عتيقة فإنه يرث بالزوجية لا الإمامة ولمعتق هو ضامن جريرة ويمكن فرضه
مع أن ضمان الجريرة مشروط بعدم الوارث بأن يتأخر الإعتاق عن الضمان كما لو كان قد ضمن
جريرة كافر ثم استرق فأعتقه وقلنا ببقاء ضمان الجريرة ق سببان وهنا أمر يحجب أحدهما الآخر كزوج هو
معتقه ولها ولد أو أخ ق نسب وسبب لا يحجب أحدهما الآخر كابن عم هو زوج أو بنت عم هي زوجة
ق نسب وسبب يحجب أحدهما خارج عنهما كزوج هو ابن عم ولها زوجة أخ أو ولد إذا دخل
الزوج على الخؤولة والعمات والعمومة والعمات كان للزوج أو الزوجة النصيب الأعلى ولمن تقرب
بالأم نصيبه الأصلي من أصل التركة وما يبقى فهو لمن تقرب بالأب والأم وإن لم يكونوا فلمن تقرب بالأب
المراد بنصيبه الأصلي ما كان يرثه لولا الزوج وهو الثلث من التركة إن كان خالا أو خالة لأب أو للأم
أو أكثر في مرتبته عن ويجعل النقص نصيب الزوج أو الزوجة على من تقرب بالأب وهم العمومة
والعمات فلو فرض كون الوارث عما من أي جهة كانت وخالا كذلك مع الزوج فللخال الثلث
وللزوج النصف والباقي وهو السدس للعم وإن تعدد لا يتقرب بالأم والنقص يدخل على من
يتقرب بالأب دون من يتقرب بها ولو فرض كون الخؤولة متفرقين فلهم الثلث بتمامه لمن يتقرب بالأم
منهم سدس الثلث إن كان واحدا وثلثه إن كان أكثر والباقي من الثلث للأخوال من قبل الأبوين
أو الأب الباقي بعد نصيب أحد الزوجين والأخوال للأعمام وإن تفرقوا أيضا فسدسه للمتقرب
منهم بالأم إن كان واحدا وثلثه إن كان أكثر بالسوية والباقي للمتقرب منهم بالأبوين أو بالأب
بالتفاوت قوله حكم أولاد الخؤولة مع الزوج والزوجة حكم الخؤولة فلو كان زوج أو زوجة
وبنو الخؤولة مع بني الأعمام للزوج أو الزوجة نصيب الزوجية ولبني الأخوال الثلث الأصلي والباقي في
لبني الأعمام هذا الحكم واضح لأن بني الأعمام والأخوال يقومون مقام آبائهم فيما لهم على الآباء
من نقص وغيره كحجب الأبناء سواء في ذلك المتعدد والمتعدد والمنتسب إلى الأب أو إلى الأم لم يتعرض
المص لحكم ما لو اجتمع أحد الزوجين مع أحد الفريقين وحكمه يعلم مما ذكره من حال اجتماعهما فلو
ترك زوجا وخالا من الأم وخالا من الأبوين ففي استحقاق الخال من الأم بعد نصف الزوج خلاف ظاهر
كلام الأصحاب أنه سدس الأصل إن كان واحدا أو ثلثه إن كان أكثر كما لو لم يكن هناك زوج
زوج وعلى هذا ينبغي أن يكون العمل وقيل له سدس الباقي لا غير بجعل حصة الزوج داخلة على
الجميع وهو ضعيف لأن الزوج لا ينقص المتقرب بالأم شيئا حيث يوجد المتقرب بالأب ولو من
الخؤولة وذهب جماعة منهم مكة في عد وولده فخر الدين والشهيد في الدروس إلى أنه له سدس

الثلث لان الثلث نصيب المتحد منهم سدسه مع اتحاده وثلثه مع تعدده ويشكل
ذلك اما بكون نصيبهم حيث يكون مجموع نصيب المتقرب بالاب الثلث وهو منتف هنا بل اما ان يكون
ذلك بمنزلة ما لو لم يكن هناك زوج لان الزوج انما ينقص المتقرب بالاب فيكون للمتقرب بالام السدس
بالاصل ويبقى ما لو حدّ من سهمهم وهو الباقي عن نصيب الزوج وقيامه مقام مجموع التركة فيكون
له سدس الباقي كما ذهب اليه بعض الاصحاب اما القول الثالث فغير متجه ولو كان مع الخالة من
الاعمام متفرقين فلمن يتقرب منهم بالام سدس الاصل مع اتحاده وثلثه مع تعدده والباقي للمتقرب بالاب
وينبغي مجيء القولين الاخيرين هنا لكنهم لم يذكروا هنا خلافا قوله الباقي في باب الميراث لاحكام الازواج
انما عنون البحث بباب الميراث لاحكامهم ولم يجعله فصلا منهم كغيره لانه قد ذكر جملة منها احكام بيانهم
فيما سبق بل ذكر لمسائل متشابهة فاستدرك هنا احكام الباقي فلذا جعله بعض الاحكام قوله الزوجة يرث
ما دامت في حبال الزوج وان لم يدخل بها وكذا يرثها الزوج ولو طلقت رجعية توارثا اذا مات احدهما
في العدة لانها بحكم الزوجة ولا ترث البائن ولا تورث الا ان يستثنى من عدم المدخول بها ما لو كان
الزوج مريضا حال التزويج ولم يبرأ من مرضه كما سيأتي التنبيه عليه ومن تجدد الارث مع الطلاق في
البائن ما لو كان المطلق مريضا ايضا فانها ترثه الى سنة ولا يرثها هو كما سلف تحقيقه في الطلاق
وانما ترك التقييد فيهما اتكالا على ما ذكره وسيذكره عن قريب قوله للزوجة مع عدم الولد الربع
لو كن اكثر من واحدة كن شركاء فيه بالسوية ولو كان له ولد كان لهن الثمن بالسوية وكذا لو كانت واحدة
لا يزدن عليه شيئا المراد بالولد هنا ما يشمل ولد الولد وان نزل اتفاقا لما سلف من ان الولد
وان سفل يحجب الاخ والزوجة من الفريضة العليا الى الدنيا او بناء على اطلاقه على ما يشمل ولد الولد
بطريق الحقيقة او على وجه المجاز والسابق هو قرينة التجوز ويعتبر في الولد ان يكون وارثا فلو كان
ممنوعا باحد الموانع لم يحجب كغيره وانما كان الجميع في الحصة على مع النص بانه لو اعطيت كل زوجة
ذلك لاستغرق نصيبهن التركة على بعض الوجوه فيقدم على غيرهن من الورثات وهو خلاف الاجماع
والادلة قوله اذا طلق واحدة من اربع وتزوج بواحدة ومات فلم تعين المطلقة او بعدها ثم
فلا اشكال في ان للمعلومة بالزوجية وهي التي تزوجها اخيرا ربع نصيب الزوجات وهو الربع
او الثمن لانها واحدة من الاربع معلومة واما الباقي وهو ثلثة ارباعه فالمشهور بين الاصحاب لا نعلم
فيه مخالفا الا ابن ادريس انه يقسم بين الاربع الباقيات اللواتي اشتبهت المطلقة فيهن
بالسوية وقال ابن ادريس يقرع بينهن فمن اخرجتها القرعة بالطلاق منعت من الارث وحكم بالنصيب للباقيات
بالسوية لان القرعة لكل امر مشتبه اما مطلقا او في الظاهر مع كونه معينا عند الله تعالى والامر هنا
كذلك لان المطلقة معينة في نفس الامر ولان الحكم بتوريث الجميع يستلزم توريث من يعلم عدم ارثه القطعي

بالعدي

بان الهدى الاربع ولانه مستند المشهور رواية ابي بصير قال سألت الباقر عليه السلام عن رجل تزوج
اربع نسوة او قال في مجلس واحد ومهورهن مختلفة قال جايز له ولهن قلت ارأيت ان هو خرج الى
بعض البلدان فطلق واحدة من الاربع واشهد على طلاقها قوما من اهل تلك البلاد وهم لا يعرفون
المرأة ثم تزوج امرأة من اهل تلك البلاد بعد انقضاء عدة المطلقة ثم مات بعد ما دخل بها
كيف يقسم ميراثه قال ان كان له ولد فان للمرأة التي تزوجها اخيرا من اهل تلك البلاد ربع ثمن
ما ترك وان عرفت التي طلق من الاربع بعينها ونسبها فلا شيء لها من الميراث وعليها العدة
قال ويقتسمن الثلث نسوة ثلاثة ارباع ثمن ما ترك وعليهن جميعا العدة وفي طريق الرواية ضعف
لكنها مشهورة لكنه نقيه والعمل بمضمونها اشهر وعليه فهل يتعدى الحكم الى غير المنصوص
كما لو اشتبهت المطلقة في اثنتين او ثلاث خاصة او في جملة الخمس او كان المطلق دون الاربع وكانت
طلق واحدة ثم تزوج باخرى وحصل الاشتباه بواحدة او باكثر او لم يتزوج واشتبهت المطلقة بالجميع
بالباقيات ومعه بين او طلق اثنتين من واحدة ثم تزوج كذلك حتى لو طلق الاربع وتزوج باربع واشتبه
احدى الاربع الاخرى او فسخ نكاح واحدة لعيب وغيره او لم يدخل وتزوج غيرها او لم يتزوج وجهان
احدهما انسحاب الحكم السابق في جميع هذه الفروع لمشاركتها للمنصوص في المقتضي وهو الاشتباه
وتعلق المطلقة بغيرها من الزوجات وتساوي الكل في الاستحقاق فلا ترجيح ولانه لا خصوصية ظاهرة في
قلة المشتبه وكثرته فالنص على عدد منه المحصنين الحكم لا التنبيه على علة الحكم والحاقه بكلما
حصل فيه الاشتباه والثاني القرعة هنا كما ذهب اليه ابن ادريس في المنصوص وان لم نقل بها ثم
لانه غير منصوص فيرجع الى عموم الامر بها في كل امر مشتبه وهذا اقوى في المنصوص ايضا ان لم
يكن هناك اصطلاح لا يجوز تخطيئه والصلح في الحقيقة لا يحصى كيفية القسمة على الوجهين فانه على الاول
يقسم نصيب المشتبه وهو ربع النصيب ان اشتبهت بواحدة ونصفه ان اشتبهت بثنتين بين
الاثنين والثلث بالسوية فيكون للمتبين نصف النصف والثلث لمتبة الا ثلاثة ارباع وهكذا وعلى الثاني
اذا اخرجت المطلقة فتم النصيب بين الاربع او ما الحق بها بالسوية قوله اذا زوج الصبية ابوها او جدها
ثم مات بها من يطا الزوج ورثته وكذا لو زوج الصغير ابوه او جده لان ابويهما نوابهما لا اشكال في صحة
عقد الصغير اذا زوجه ابوه او جده له وترتب احكامه التي من جملتها الارث لصدور العقد من اهله
في محله ويؤيده رواية عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام في الصبي يزوج الصبية قال نعم انا
اذا كان ابواهما زوجاهما معا فقد تقدم هذا اذا كان من كان يزوجهما الا ان او يتخلف احدهما او هما معا
فقد تقدم ان له الخيار بعد البلوغ في العقد في الاول وفي الموقوف لنا في وهل يكون هذا الخيار
مانعا في الارث لو مات قبل فسخهما من صحة العقد في نفسه وان كان من له الخيار الزوج تبرعا

العيب الكامل إذا مات قبل أن يفسخ ومن كونه بمنزلة عقد الفضولي لا يقتضي إلا مع الإجازة وهذا لا
ينفسخ إلا بالفسخ فكان في نفسه واقعا بالنسبة إليه وقد مات قبل الإجازة والمتجه
الأول والفرق قائم فإن عقد الفضولي لا يمضي إلا مع الإجازة وهذا لا ينفسخ إلا بالفسخ فكان
في نفسه واقعا وترتب عليه أثره لا يمنع الإرث كما ذكرناه في ذلك العيب بل هو من جملة أفراد المسألة
في نكاح الولي قوله فلو زوجهما غير الأب والجد كان العقد موقوفا على رضاهما عند البلوغ و
الرشد ولو مات أحدهما قبل ذلك بطل العقد ولا ميراث وكذا لو بلغ أحدهما فرضي ثم مات الآخر
قبل البلوغ ولو مات الذي رضي عزل نصيب الآخر من تركة الميت ونصيب لحمله فإن بلغ وأنكر فقد
بطل العقد ولا ميراث وإن أجاز حلف وأحلفاه ليدفع احتمال الرضا للرغبة في الميراث إذا زوجهما
غير الولي فهو فضولي يتوقف صحته على إجازتهما أو إجازة من بعد الكمال فإن أجاز الولي فذاك
وإلا تربص بهما إلى حين الكمال فإن مات أحدهما قبل ذلك بطل أيضا كما لو مات الكبير المعقود له
فضولا قبل الإجازة وإن بلغ أحدهما فرضي والآخر حي وقفت على إجازته فإن أجاز لزم من جهته
وبقي موقوفا على إجازة الآخر بعد كماله فإن مات قبلها بطل أيضا وإن مات المجيز أولا ثم كمل الآخر
فإن كمل العقد ثم فإن رد العقد بطل أيضا وهذا كله لا إشكال فيه فإن أجاز فقد روى أبو عبيدة
الحذاء عن الباقر عليه السلام أنه يحلف أنه لم يدعه إلى الإجازة الرغبة في الميراث ويعطى نصيبه منه
وعليها عمل الأصحاب وموردها كما ذكر ولو زوج أحدهما الولي وكان الآخر بالغا رشيدا وزوج الآخر
الفضولي فمات الأول عزل للثاني نصيبه أيضا وأحلف بعد بلوغه كذلك وهذا وإن لم يكن
منصوصا إلا أنه أولى بالحكم لأن العقد لازم من أحد الطرفين فهو أقرب إلى الثبوت مما هو
جائز من الطرفين نعم لو كانا كبيرين وزوجهما الفضوليان ففي تعدي الحكم إليهما نظر من
مشاركتهما للمنصوص في كونهما فضوليين ولا مدخل للصغر والكبر في ذلك ومن ثبوت الحكم في
الصغيرين على خلاف الأصل من حيث توقف الإرث على اليمين وظهور التهمة في الإجازة فيحكم
فيما خرج عن المنصوص ببطلان العقد بموت أحدهما قبل إجازة الآخر وهو الأقوى وقد تقدم
البحث في هذه المسألة مستوفى في باب النكاح فليرجع ثم قوله إذا كان للزوجة من الميت ولد ورثت
من جميع التركة ما تركه ولو لم يكن لم ترث من الأرض شيئا وأعطيت حصتها من قيمة الآلات والأبنية
وقيل لا تمنع إلا من الدور والمساكن وخرج المرتضى رضي الله عنه قولا ثالثا وهو تقويم الأرض وتسليم
حصتها من القيمة والقول الأول أظهر هذه المسألة من متفردات علمائنا كمسألة الحبوة وموضع
الاتفاق بين علمائنا إلا ابن الجنيد على حرمان الزوجة في الجملة من شيء من أعيان التركة والبحث
فيه يقع في مواضع آ في بيان ما يحرم الزوجة وقد اختلف فيه الأصحاب على أقوال بسبب اختلاف

الروايات

الروايات ظاهرا أحدها وهو المشهور بينهم حرمانها من نفس الأرض سواء كانت بياضا أم مشغولة
بزرع وشجر وبناء وغيرها عينه وقيمته ومن عين الآلات والأبنية وتعطى قيمة ذلك ذهب إلى ذلك
الشيخ في النهاية وأتباعه كالقاضي وابن حمزة وقبلهم أبو الصلاح وهو ظاهر مذهب المصنف في هذا
الكتاب والعلامة في ق والشهيد في اللمعة وثانيها حرمانها مع ذلك من عين الشجر بإضافة الشجر إلى
الآلات في الحرمان من عينه دون قيمته وبهذا صرح من المتأخرين جماعة منهم العلامة في القواعد والشهيد
في الدروس وأكثر المتأخرين وادعوا أنه هو المشهور بل ادعى ابن إدريس الإجماع عليه وهو ممنوع كما
يظهر لمن تتبع عباراتهم وثالثها حرمانها من الرباع وهي الدور والمساكن دون البساتين
والضياع وتعطى قيمة الآلات والأبنية من الدور والمساكن وهو قول المفيد وابن إدريس والمحقق
في النافع وتلميذه مصنف كشف الرموز والعلامة في المختلف بعض الميل إليه ورابعها حرمانها من عين
الرباع خاصة لا من قيمته وهو قول المرتضى واستحسنه في المختلف وإذا استقرأته أحسنا على الأول
وابن الجنيد رحمه الله منع من ذلك كله وحكم بإرثها من كل شيء كغيرها من الوراث حجة الأول حسنة
الفضلاء الخمسة الأخوين زرارة وبكير وفضيل ومحمد بن مسلم عن الباقر والصادق عليهما السلام أن المرأة لا
ترث من تركة زوجها من تربة دار أو أرض إلا أن يقوم الطوب والخشب قيمة فتعطى ربعها أو
ثمنها إن كان لها ولد من قيمة الطوب والجذوع والخشب وصحيحة زرارة عن الباقر عليه السلام أن المرأة لا ترث
مما ترك زوجها من القرى والدور والسلاح والدواب شيئا وترث من المال والفرش والثياب و
متاع البيت مما ترك ويقوم النقض والأبواب والجذوع والقصب فتعطى حقها منه وغيرهما من الأخبار
الكثيرة والكلام في دلالة هذه الأخبار على المدعى كما تقدم في أخبار الحبوة من حيث اشتمال بعضها
على زيادة على المطلوب كالسلاح والدواب في الخبر الصحيح وعدم التعرض لإعطائها قيمة الآلات
إلا أن الدال على تمام المطلوب وإن لم يكن صحيحا فهو قريب في الحجية وبطلان الثاني مستند
إلى ما اشتمل عليه من الزيادة منفي بالإجماع وحمله بعضهم على الحبوة للولد من السلاح كالسيف فإنها
لا ترث منه شيئا وعلى ما أوصى به من الدواب أو وقفه أو عمل به ما يمنع من الإرث ولا يخفى كونه خلاف
الظاهر إلا أن فيه جمعا بين الأخبار وهو خير من اطراحه رأسا وهذه الأخبار حجة القول الثاني أيضا
ويدل عليه أيضا في الشجر بخصوصه صحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال النساء لا يرثن من الأرض ولا من
العقار شيئا وروى عبد الملك بن أعين عن أحدهما عليهما السلام قال ليس للنساء من الدور و
العقار شيء والشجر من جملة العقار وهو وإن لم يتعرض للإرث منه مطلقا من غير تعرض للقيمة
بنفي ولا إثبات إلا أن في إثبات القيمة مناسبة لإثباتها في الآلات والأبنية لأنهما اشتركا في
النجر في الآلات وإن كان بعيدا عما فيه من تغليب العصبة الجامع له على أن الزوجة من

كل شيء يخرج منه ما اتفقت على تخصيص السنة الثالث عموم الآية بها سوى كل شيء يخرج منه ما اتفقت
عليه الاخبار وهو نصف الربع او الثمن كذا عينا وقيمة ولا انها عينا لا قيمة فيبقى الباقي وقد
على استثنائها في رواية العلاء عن محمد بن مسلم قال قال ابو عبد الله عليه السلم ترث المراة الطوب
ولا ترث الرباع شيئا ورواية يزيد الصائغ قال سمعت ابا جعفر عليه السلم يقول ان النساء لا يرثن
من رباع الارض شيئا ولكن لهن قيمة الطوب والخشب فقلت له ان الناس لا يأخذون بهذا قال
اذا وليناهم ضربناهم بالسوط فان انتهوا والا ضربناهم بالسيف فهذا هو القدر المشترك بين الروايتين
مع وجوده مخصوصا في هذه الاخبار فيوجد لمخالفة الاخبار المسعر كما ترك القول بحرمانها من
السلاح والدواب في صحيحة زرارة فيبقوا ان هذين الخبرين مع عدم صحة سنديهما بل ضعف
الاخير في الغاية لا تعرضهما الى الرباع من الارض بنفي ولا اثبات فاذا دلت عليه تلك الاخبار
تعين القول بها لعدم المعارض واشتمالها على زيادة لا يقولون بها لا يقولون على الاجماع لان
المنفي بالاجماع يسقط والمختلف فيه يثبت لعدم المقتضي لنفيه ومن جملته المرتضى رحمه الله على لفظا
قيمة الارض مطلقا بل ابطل استثناءها القيمة من الارض لانه لا يعتبر خبر الواحد وعا ان مدعي الاجماع
على الحرمان وادعى انهم لم يجمعوا على الحرمان من القيمة ايضا بل عليه في الجملة فيخص العين من
لعموم الآية ومن التفت الى حجية الاخبار سقطت عنه كلفة هذا الاعتبار ومع ذلك يمكن في ادعاه ان
الاصحاب اجمعوا على حرمانها من القيمة مع كثرتهم بحرمانها من الارض عينا وقيمة وان اختلفوا
في مقدار ما تحرم منها يظهر ذلك من تتبع كلامهم وفتاواهم فانهم لا يختلفون في ذلك ولا
ينقلون الخلاف فيه الا عنه فاذا ادعى اجماعهم في اصل الحرمان ولم يعده فيها وفي تخصيصه مع
ان ابن الجنيد سابق عليه ولم يقل بحرمانها من شيء وكلامه يوافق عموم القرآن فكان مرتفعه
لا انسب بمذهبه المطرح لخبر الواحد فالنظر الى ابن الجنيد معلوم النسب لا يقدح في الاجماع
خصوصا مع عدم وجود في الكتاب لا خروجه لا نعلم موافقا له ببعض اصلا فضلا عما ادى ابن الجنيد الى العدل
في المتقدمين بالتحقيق والتنقيب يعرف ذلك من اطلع على كلامه وحجته على القول
بالحرمان عموم الآية مخصوص بصحيحة ابن ابي يعفور عن الصادق عليه السلم قال سألته عن الرجل
هل يرث من دار امراته او ارضها من التربة شيئا او يكون ذلك بمنزلة المراة فقال يرثها وترثه
من كل شيء ترك وتركت والاقرب حمله على التقية لانه لا يصلح حينئذ لتخصيص القرآن لما ذكرناه وعدم
كونه منه او لكونه خبرا واحدا لا يخصص القرآن كما هو قول جماعة من الاصوليين او رد الخبر الواحد
مطلقا كما هو المشهور عن علمائنا المتقدمين او مع وجود المعارض القوي كالقرآن ودلالة
الاتفاق في اخبار الحبوة حتى ذهب الى استحبابها دون استحقاقها وقد ظهر من تضاعيف الكلام ان

مع زوال

من الاقوال عند من يعتبر الاخبار منحصرة في القولين الاولين ولعل اجودهما الثاني ولعلها
المقار شاملا للشجر في بيان من يحرم من الارث مما ذكر من الزوجات وقد اختلف الاصحاب فيه ايضا
فالمشهور خصوصا بين المتأخرين ومنهم صريح المص رحمه الله في الكتاب اختصاص الحرمان بغير ذات الولد
من الزوج وذهب جماعة منهم المفيد والمرتضى والشيخ في الاستبصار وابو الصلاح وابن ادريس
والمص في النافع وقبله الشارح بل ادعى ابن ادريس عليه الاجماع الى ان هذا المنع في كل زوجة
سواء كان لها ولد ام لا لمنا لاطلاق الاخبار او عمومها الشامل للجميع وقد تقدم منها
جملة وجميع ما ورد في هذا الباب على كثرته والى غير ذلك فلا وجه لتقييده الا ما رواه ابن ادينه
وهي رواية ابن ابي عمير عن ابن اذينة في النساء اذا كان لهن ولد اعطين من الرباع ان المفضلون
فقول لجميع تلك الاخبار بغير ذات الولد جمعا بينها وبين هذه مع ان فيها نظر لقطع حيث لم يسندها
الى الامام ولا يخفى ما فيه فرجعا الى التفصيل من حيث ان فيه تقليلا لتخصيص الآية وظاهر الشبهة
في عموم الاخبار يوافقه هذه الرواية ورواية ابن ابي يعفور الدالة على انها ترث كل شيء كالزوج
حملها على ذات الولد جمعا فلا اقل من ان يقدح الشبهة في العموم المرجحات المانع من حمل الآية على
عمومها ايضا فالى هذا المذهب جماعة من اجلاء المتقدمين كالصدوق والشيخ في التهذيب وجملة المتأخرين
اليه وذهاب جماعة آخرين الى ان هذه الاخبار لا تخصص القرآن مطلقا فلا اقل من وقوع
في التخصيص ولا بد من هذا القول وان كان القول التسوية بين الزوجات ايضا قويا متينا في بيان
الحكم في هذا الحرمان مع ما يظهر فيها من عدم الفرق بين الزوجات وان كان بعضهن اقوى في ذلك من
بعض ومحصل ما دلت عليه النصوص منها ان الزوجة لا نسب بينها وبين الورثة وانما هي دخيل عليهم
فربما تزوجت بعد الميت بغيره ممن كان ينافسه ويحسده فيسكنه في مساكنه ويسلطه على عقاره
فيحصل على الورثة بذلك غضاضة عظيمة فاقتضت الحكمة الالهية منعها من ذلك واعطاءها القيمة
وهي في قوة العين والضرر بها مستقلا او قليل محتمل وقريب منه القول في اختصاص الولد الاكبر بالحبا
بدراية وسيفه ومصحفه وخاتمه وهذا بخلاف ارثها من اعيان المنقولات من ثيابه وامتعته
فانها اذا انتقلت من منزله لا المنتقل في مثل ذلك ولا غضاضة بسببه غالبا وقد وردت هذه
العلة في هذه الاخبار منها رواية محمد بن مسلم قال قال ابو عبد الله عليه السلم ترث المراة الطوب ولا
ترث ولا ترث من الرباع شيئا قال قلت كيف ترث من الفرع ولا ترث من الاصل شيئا فقال ليس لها منهم
نسب ترث به وانما هي دخيل عليهم ترث من الفرع ولا ترث من الاصل ولا يدخل عليهم داخل بسببها و
رواية حماد بن عثمان عن ابي عبد الله عليه السلم قال انما جعل للمراة قيمة الخشب والطوب لئلا يتزوج
فيدخل عليهم من يفسد مواريثهم ورواية ابن بنان عن الرضا عليه السلم فيما كتب في جواب مسائله

خبرين

لها

على المراد انها لا ترث من العقار شيئا الا قيمة الطوب والنقض لان العقار لا يمكن تغييره
وقلبه والمراد به قد يجوز ان ينقطع اليها وعينه من العصمة ويجوز تغييرها وتبديلها
والكلام في الدلالة لانه لا يمكن النقض منها والمراد به يمكن لا شبه الحال فيما يجوز ان يحدث ويبدل
بان منزلته فيما يعرض تغييره وتبدله واشبهها فكان الثابت المقيم على حاله كمن كان
مثله في الثبات والعقار وفي هذه الاخبار ايضا دلالة على عدم الفرق بين ذات الولد
وغيرها لقيام العلة في الجميع اذا تقرر ذلك فاعلم انه لا فرق في الابنية والمساكن
بين ما كان يسكنه الزوج وغيره ولا بين الصالح للسكنى وغيره من معتد وانهم البنا عليه و
المراد بالابنية المتقومة ما كانت مثبتة فيه كالاحجار والاخشاب المستدخلة في البناء اما
الالات المنقولة فان كانت من هذا الصنف من عينها وكيفية التقويم لما تستحق قيمته
من البناء والشجر على القول بدخوله ان يقوم مستحق البقاء في الارض مجانا الى ان يفنى فيقدر
الذاهب مبنيه في ملك الغير بحيث لا يستحق عليها اجرة الى ان يفنى وتعطى قيمته لاحد
الارض من غير ذلك وقيمة الشجر كذلك حتى لو فرض عدم القيمة للارض في بعض الانواع من
الشجر كالزيتون لم يستقص من قيمته شيء بسببها وظاهر النصوص ان القيمة تدفع الى الوارث على جهة
هي ان لها طريق المعاوضة فلا تأخذ الزوجة العين الا ان يتعذر عليها اخذ القيمة فيأخذها
على وجه المقاصة بالقيمة كغيرها من اهل له ولو امكن رفع امرها الى الحاكم فيأمر بالدفع او
بيع شيء من العين ودفع القيمة كغيره من الدين فهي تقديم على المقاصة وجهان احوطهما تقديمها
بين الامرين ولو تعددت الزوجات واختلفن في الحكم كذات الولد وغيرها على القول بالفرق
اختصت ذات الولد بما لها من رقبة الارض وتلتقط الاخرى حصتها مما ترث من عينه ونصف
قيمة ما ترث من قيمته وهل يكون العين للزوجة الاخرى او لسائر الورثة وجهان اجودهما
اختصاص الزوجة به لان ذلك نصيبها بنص القرآن ورجوعها الى نصفه لمكان الزوجة
الاخرى فيقتصر فيه على ما يخصه عملا بالعموم ولو امتنعت من اداء القيمة فكما سايغ
الوارث واطلاق الولد محمول على ولد الصلب ولو تعدد الى ولد الولد وجهان مبنيان
على كونه حقيقة ام لا او على الاول للحمل على الحاق ولد الولد بابيه في الميراث فان نوقع
في غيره كما نعمت الاشارة اليه وموضع الاحتمال من ما اذا كان ولد الولد وارثا امن الميت اما
لو كان هناك ولد للصلب فالحكم له مع احتمال الحكم مطلقا نظرا الى صدق الاسم ولو وقف
فيما يرث من عينه من المنقولات بين كونه قابلا للنقل بالفعل كالحيوان والالات او بالقوة كالثمن
على الشجر والزرع في الارض وان لم يستحصد وكان مدار دون الشجر فان كان عرضا

وجب ابقاء الزرع الى اوان حصاده مجانا وبقي في تحقيق المسألة امور اخرى مهمة حققناها في
موضع اخر واقتصرنا على ما ذكرناه هنا مراعاة للاختصار **قوله** نكاح المريض مشروط بالدخول
فان مات في مرضه ولم يدخل بطل العقد ولا مهر لها ولا ميراث مع عدمه ولمرسلة زرارة عن احدهما
عليهما السلام اشتراط الدخول في نكاح المريض الى الزوجية وترتب عليه لا في صحته ولهذا
لم يصح الوطء لانه مشروط بصحة العقد فلو اشترط الدخول ونسبه المص الى الرواية
يشعر بتردده فيه ووجهه مخالفة للاصل فان العقد صحيح في نفسه كما فرضناه ولهذا
يبيح الوطء وهو صادر من اهله في محله اختيارا فاشتراطه بامر منفصل عنه خلاف الاصل وفي
الدروس نسبه ايضا الى قول مشهور وفيه اشعار لعدم وضوح وجهه عنده وكذا حكم كثير الحكم
من جهة انه يحكم والتبرع فيه خلافا وانما الاشكال لا ويتفرع عليه ان الزوجة هي قبل الدخول فينتفي الحكم
الميراث منها لعدم حصول الشرط فلا الجهة الاولى ويحتمل هنا التوارث وان لم نقل به في جانبه لان
العقد لا يتوقف الا على النسبة اليها فيترتب عليه في حقها وان لم يترتب في جهة صحته لعدم لزوم من جانبه
ولان تعلقنا بها انه من الشارع لا يقتضي ثبوته في الجانب الاخر بل يقتصر في الحكم المخالف
للاصل على مورده والحكم موضع اشكال من الطرفين وكذا الاشكال لو مات في غير مرضه قبل
الدخول من حيث اطلاق كونه مشروطا بالدخول ولم يحصل ومن ان المريض يصح تصرفه
الوقوفه ويتعذر بل منعهما او من جملتها والاقوى هنا ثبوت التوارث **قوله المقصد الثالث في ميراث الولاء**
انما يرث المنعم اذا كان متبرعا لم يتبرا من ضمان جريرته ولم يكن للمعتق وارث مناسب
الولاء من اسباب الارث لقوله صلى الله عليه وآله الولاء لحمة كلحمة النسب وقوله صلى الله عليه وآله
الولاء لمن اعتق وحيث كان النسب مقتضيا للارث فكذا الولاء ولكن يفترقان بان الارث
في النسب ثابت من الطرفين بخلاف السبب منهما بخلاف الولاء فانه ثابت للمنعم على المعتق دون
العكس لان سببه هو العتق وهو مختص باحد الطرفين خلافا لابن بابويه حيث قال اذا لم يكن
للمنعم وارث ورث عتيقه وهو شاذ ويشترط في ثبوت الارث به امور الاول انه اشار اليها المص منها
كون المعتق متبرعا فلو كان واجبا بالنذر وشبهه او الكفارة فلا ولاء له وقد دل عليه صحيح ابن
رئاب قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن السائبة فقال انظروا في القرآن فما كان فيه تحرير
رقبة فتلك السائبة التي لا ولاء لاحد عليها الا الله فما كان ولاؤه لله فهو لرسول الله وما كان ولاؤه لرسول
الله فان ولاءه للامام وجنايته على الامام وميراثه له ومنها انه لا يتبرا المعتق من ضمان جريرته حال
الاعتاق فلو تبرا منه فلا ولاء له ولا ارث ويدل عليه حسنة ابي الربيع قال سئل ابو عبد الله عليه
السلام عن السائبة فقال الرجل يعتق غلامه ثم يقول له اذهب حيث شئت ليس لي من ميراثك شيء

ورواه ابن حمزة نجى ويشهد على ذلك شاهدين وثانيهما ان لا يكون للمعتق وارث مناسب وان كان الارث
بالولاء مشروط بفقد المناسب مطلقاً لصحيحة ابي الصباح الكناني عن ابي عبد الله عليه السلام في امرأة
اعتقت رجلاً لمن ولاؤه قال للذي اعتقه الا ان يكون له وارث غيره **قوله** ولا عبرة في سقوطه الا بالاشهاد
بالبراءة والوجه ان القول باشتراط الاشهاد في صحة التبري للشيخ وجماعة لرواية ابي الربيع السابقة وفي صحيحة
عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام من اعتق رجلاً سائبة فليس عليه من جريرته شيء وليس له من
الميراث شيء وليشهد على ذلك ولا دلالة للامر على الاشتراط فلذا ذهب المص والمتأخرون الى عدم
الاشتراط للاصل ولان المراد من الاشهاد الاثبات عند الحاكم لا الثبوت في نفسه وهذا اقوى
قوله ولو نكل فاعتق كان سائبة لانه لم يعتقه وانما اعتقه الله تعالى قهراً ومثله انعتاقه بالاقعاد
والعمى والجذام والبرص عند القائل به لاشتراك الجميع في العلة وهي عدم اعتاق المولى له وقد
قال صلى الله عليه وآله انما الولاء لمن اعتق وفي صحيحة ابي بصير عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين
عليه السلام فيمن نكل بمملوكه انه حر لا سبيل له عليه سائبة يذهب فيتولى الى من احب فاذا ضمن جريرته
فهو يرثه **قوله** اما لو كان زوج او زوجة كان سهم الزوجية لصاحبه والباقي للمنعم او من
يقوم مقامه عند عدمه قد تقدم ان الارث بالولاء مشروط بفقد القريب واما الزوجان فيجامعان
جميع الوراث النسب والسبب فما يجامع المعتق منهما الاعلى والباقي للمنعم او من يقوم مقامه من
ورثته او عصبته على ما سيأتي **قوله** ولو اجتمع الشركاء في المنعم اشتركوا وان كانوا الف
فهم شركاء في الولاء بالحصص رجالاً كان المعتقون او نساء او رجالاً ونساء لان السبب في العتق
الارث هو الاعتاق فيتبع الحصة ولا ينظر فيه الى الذكر والانثى كالارث بالنسب لان ذلك
خارج بالنص والا كان مقتضى الشركة خلاف ذلك **قوله** ولو عدم المنعم قال ابن بابويه يكون
الولاء للاولاد الذكور والاناث وهو حسن ومثله في الخلاف لو كان رجلاً وقال المفيد
الولاء للاولاد الذكور دون الاناث رجلاً كان المنعم او امرأة وقال الشيخ في النهاية يكون
للاولاد الذكور دون الاناث ان كان المعتق رجلاً ولو كان امرأة كان الولاء لعصبتها ولعله
رضي الله عنه تشهد الروايات اما فقد المنعم فللاصحاب فيمن يرثه الولاء اقوال كثير اشهرها
وهو الذي اختاره المص وذهب اليه قبله الصدوق انه يرث الولاء المنعم [illegible] الرجل
ذكراً كان المنعم ام امرأة لقوله صلى الله عليه وآله الولاء لحمة كلحمة النسب والذكور والاناث يرثون
في لحمة النسب فيكون كذلك في الولاء وثانيها قول الحسن ابن ابي عقيل انه يرثه وارث المال مطلقاً
قال وروي عن امير المؤمنين عليه السلام والائمة من بعده عليهم السلام انهم قالوا نقسم الذين على
من احرز الميراث ومن احرز الميراث احرز الولاء وثالثها قول الشيخ في [illegible] وهو قول الصدوق ان

المعتق ولو كان امرأة فلعصبتها دون اولادها سواء كانوا ذكوراً ام اناثاً واستدل عليه بما [illegible]
العرفة ولعبارتهم ومن ثم [illegible] قول المفيد الولاء لاولاد المعتق الذكور دون الاناث ذكراً كان
المعتق ام انثى فان لم يكن هناك اولاد ذكور فعصبة المعتق وخامسها قول الشيخ في [illegible]
والايجاز وتبعه كالقاضي وابن حمزة ان الولاء للاولاد الذكور وخاصة ان كان رجلاً وان
كان امرأة فلعصبتها ولو لم يكن للذكر اولاد ذكور كان الولاء لعصبته دون غيرهم وهذا
في [illegible] والروايات الصحيحة شاهدة به كصحيحة بريد بن معاوية العجلي عن الصادق عليه السلام قال
سألته عن رجل كان عليه عتق رقبة فمات قبل ان يعتق فانطلق ابنه فابتاع رجلاً من كسبه
فاعتقه عن ابيه وان المعتق اصاب بعد ذلك مالاً ثم مات وتركه لمن يكون تركته قال ان
كانت الرقبة التي كانت على ابيه في ظهار او واجبة عليه فان المعتق سائبة لا سبيل لاحد
عليه وان كانت الرقبة التي على ابيه تطوعاً وقد كان ابوه امره ان يعتق عنه نسمة كان
ولاء المعتق ميراثاً لجميع ولد الميت من الرجال قال ويكون الذي اشتراه واعتقه بامر ابيه
كواحد من الورثة اذا لم يكن للمعتق قرابة من المسلمين احرار يرثونه قال وان كان ابنه الذي اشترى
الرقبة فاعتقها عن ابيه من ماله بعد موت ابيه تطوعاً منه من غير ان يكون امره ابوه بذلك
كان ولاؤه وميراثه للذي اشتراه من ماله واعتقه عن ابيه اذا لم يكن للمعتق وارث من قرابته
وهذه صريحة في حكم الرجل وتدل على اختصاص عصبته بالولاء دون الاناث اما صحيحة
محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى في رجل حرر رجلاً فاشترط ولاءه فتوفي الذي اعتق
وليس له ولد الا النساء ثم توفي المولى وله مال وله عصبة فاحتلف في ميراثه فانت [illegible] والعصبة
فقضى بميراثه للعصبة الذين يعقلون عنه اذا احدث حدثاً يكون فيه عقل وليس في هذه
تعرض لارث الاولاد الذكور ويدل على حكم المرأة صحيحة محمد بن قيس ايضاً عن الباقر عليه السلام
قال قضى امير المؤمنين عليه السلام على امرأة اعتقت رجلاً واشترطت ولاءه ولها ابن فالحق ولاءه
بعصبتها الذين يعقلون عنه دون ولدها وصحيحة يعقوب بن شعيب عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن امرأة اعتقت مملوكاً ثم ماتت قال يرجع الولاء الى بني ابيها وصحيحة ابي ولاد
قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اعتق جارية صغيرة لم تدرك وكانت امه قبل ان تموت
سألته ان يعتقها عنها من مالها فاعتقها بعدما ماتت امها لمن يكون ولاء المعتق قال يكون ولاؤها
لاقرباء امه من قبل ابيها قال ولا يكون للذي اعتقها عن امه من ولائها شيء وهذه الروايات
الواردات انها [illegible] كلها شاهدة على مذهب الشيخ في [illegible] وعليه ينبغي ان يكون العمل
وكونها لا ينافيها ما روي عنه صلى الله عليه وآله من ان الولاء لحمة كلحمة النسب لا يعقبه بقوله

لا سايبة ولا تبرع وهو قرينة كون تشابهه للنسب من هذا الوجه لا مطلقا مع قطع النظر
من تعيين حمله على ذلك من ادعاء الجمع وقصوره عنها من حيث السند وتخصيص ارث الاولاد الذكور
دون بعض الفرائض جمعا واختلف كلام الشيخ في الاستبصار ففي كتاب العتق اختار مذهبه في
مختصا بالاخبار المذكورة وفي كتاب الميراث اختار مذهبه في ق من ارث الذكور والاناث
من اولاد المعتق واحتج لدخول الاناث برواية عبد الرحمن بن الحجاج عن جعفر
عن ابي عبد الله عليه السلم قال مات مولى لحمزة بن عبد المطلب فدفع رسول الله صلى الله عليه
وآله ميراثه الى بنت حمزة وحمل تلك الاخبار السابقة على التقية وهو عجيب لان الخبر الذي جعله
معارضا لها حتى اوجب حملها على التقية ضعيف السند بل ما ضعفه فلان في طريقه الحسن
بن محمد بن سماعة وحاله في الوقف مشهور واما الاخبار فقد ذكرنا اليه ونقي من ضعفه الاخبار
الدالة على التعميم خبر اللحمة وهو مع ضعف سنده بالسكوني لا يدل مطلقا لانه لا يعين ولا يخص
المعارض لتلك الاخبار الصحيحة الكثيرة ولا يتوجه حملها على التقييد والطرح متوجها **قوله** ترث
من الولاء الاكثر انه لو لم يكن للمولى اولاد ومع الاسراء ولا ابناء كما الحدثنا الاقارب ونحوهم ولا ادا الاكثر الاولاد تعلم
الا انهم عند عدمهم ولاخذ كل منهم نصيب من يتقرب به كالميراث في غير الولاء فهذا جار على جميع الاقوال
المذكورة في الكتاب لانه كما في ثبوت الولاء للاولاد في الجملة اما الذكور او هم مع الاناث ولو على
بعض الوجوه فالمراد انه حيث حكمنا بارث الاولاد للولاء ولو كان هناك ابواه او احدهما شاركهم
لساواتهم في الطبقة ونبه بذلك على خلاف ابن الجنيد حيث حكم لاختصاصه بالولد وبعضهم من قوله
ويرث الولاء من يرث ويرثه من اقرب الاقربين في المسئلة وقيل انما يرث به ولا يورث وهو
الاظهر ويظهر الفائدة فيما لو مات المنعم قبل العتق وخلف الاخير الوارث بعد موت المعتق
كما لو مات المنعم عن ابن وابن ابن ثم مات الابن قبل موت المعتق وترك ولدا فان ولده الولاء
حيا فمات في ابنه على الثاني ويختص بولد من كان حيا عند موته بينه على الاول لان مقتضى
كونه موروثا انتقاله بموت المورث كما ينتقل غيره من الاموال والمراد بكونه موروثا به الارث
بسببه عند الحاكم بارثه كما ينبه عليه خبر اللحمة فان لحمة النسب انما تعتبر عند موت المورث ولا ينقل
قبله **قوله** وهل ترث الاخوات على تردد الا طرح نعم لان الولاء لحمة كلحمة النسب هذا الخلاف
متفرع على الخلاف في ارث الاولاد فان نفيناه ثم احلناه مختصا بالعصبة الذين
يعقلون لم ترث الاخوات لانهن لا يعقلن وان اثبتناه للاولاد في الجملة احتمل ارث الاخوات ايضا
لانه كلحمة النسب والاخوات يرثن بالنسب وضعف بحديث العصبة الدال على منع من
دخول الاولاد والاخر والاظهر ان الاخوات لا يرثنه مطلقا **قوله** ويشترك الاخوة والاجداد

والجدات ومع عدمهم الاعمام والاخوال اشترك الاخوة والاجداد دون المنع لنساويهم في الدرجة
واما مساواة الجدات فيبتني على ان النساء هل يرثنه مطلقا ام قد يرثن منه في الجملة
والظاهر عدمه فهو خلاف ابن الجنيد في التسوية بين الاخ والجد وجعل الجد اولى وهو الاد
بالاخ ادخل في الحكم لانهما قد انقا في الخلاف الجد فان فيه الخلاف **قوله** ولا يرث الولاء
من يتقرب بالام من الاخوة والاخوات والاخوال والخالات والجدات والجدات بناء على اختصاص
الارث بالعصبة اما مطلقا او بعد فقد الاولاد دون من تقرب بالام لا يعقل مطلقا ولا اهل
الاناث وان تقربن بالاب ومن اعتبر اللحمة وعمم الميراث حكم بارث الجميع **قوله** ومع عدم قرابة المنعم
يرث مولى المولى فان عدم فقرابة مولى المولى لابيه دون امه الضابط انه يرث الولاء معتق
المورث ولو بواسطة او وسائط لكن بعد عدم المباشر ثم اقاربه على التفصيل السابق ثم معتق
المعتق ثم اقاربه على تفصيل اقارب المعتق وقوله دون امه مبني على ما سلف ومع عدم ذلك
كله فلمعتق معتق المعتق ثم اقاربه وهكذا فان فقد الجميع انتقل الارث الى معتق اب
المعتق ثم معتق هذا المعتق وهكذا كالاول **قوله** والمنعم لا يرثه المعتق ولو خلف ورثا
ويكون ميراثه للامام دون المنعم هذا هو المشهور بين الاصحاب بل ادعى عليه الشيخ الاجماع
ويدل عليه ايضا ان الارث يحتاج الى سبب شرعي يستند اليه ولم يثبت ذلك هنا لقوله
قوله صلى الله عليه وآله الولاء لمن اعتق وفي خبر آخر انما الولاء لمن اعتق والحصر ظاهر في دلالته
على انما له عند عدم الوارث وخالف في ذلك ابن بابويه وابن الجنيد فحكما بارث المعتق المنعم
اذا لم يخلف وارثا غيره ولعل استنادهما الى خبر اللحمة وهو ضعيف نعم لو دار الولاء الى ان
كما لو اشترى المعتق المنعم واعتقه فالحكم واضح من مولى المنعم الى العتيق **قوله** ولا
يصح بيع الولاء ولا هبته ولا اشتراطه في بيع لانه ليس مالا يقبل النقل وخبر اللحمة صريح فيه
لان النسب لا يقبل ذلك وقد جعل لانه كونه لا سايبة ولا موهبة ولما كان ذكر مختصا
بالمعتق كان اشتراطه لغيره اشتراطا غير سائغ فكان باطلا في صحيحة العيص بن القسم
عن ابي عبد الله عليه السلم ان عائشة قالت للنبي صلى الله عليه وآله ان اهل بريرة اشترطوا
ولاءها فقال صلى الله عليه وآله الولاء لمن اعتق وابطل شرطهم **قوله** ميراث ولد المنعم المعتقة
لمن اعتقهم ولو اعتق الحامل كان ولاء مع امهم ولا يجر ولاهم ولو حملت بهم بعد العتق كان ولاهم لمولى
امهم اذا كان ابوهم رقا ولو كان حرا في الاصل لم يكن لمولى امهم ولاء وان كان ابوهم معتقا
فولاهم لمولى الاب وكذا لو اعتق ابوهم بعد ولادتهم انجر ولاهم من مولى امهم الى مولى الاب
المراد بقوله ان ميراث ولد المعتقة لمن اعتقهم لان العتق مباشرة في ذلك مقدم في حق

الولاء على معتق الابوين لان نعمة من اعتقه كله اعظم من نعمة من اعتق بعضه لسواه مختص بالولاء
وقف في ذلك بان نقيضوا استفصليه بان دخلتا على امهم ولا نجر ولاؤهم من معتقهم على تقدير
فقدان ومن عصبته الى معتق امهم لان الولاء المباشر لا يجر مطلقا وانما يجر ولاء غيرها من الضعيف
الى القوى نعم لو وضعتها بعد العتق وكان ابوهم رقيقا فولاؤهم لمعتق امهم لعدم امكانه من
جهة الاب الا ان كاد عليه ولمعتق الام نعمة عليهم ولانهم عتقوا بعتق الام فان مات والاب رقيق
بعد ورث معتق الام منه الولاء وان اعتق الاب في حياته انجر الولاء من معتق الام الى معتق الاب
لان ثبوت الولاء لمولى الام كان لضرورة انه لا ولاء من جانب الاب فاذا وجد فقد زال ما يقتضيه لو كان
معتقا قبل عتق الام او معه لان الولاء نظير النسب والنسب الى الآباء دون الامهات ولان الولاء
للارث مبنيا على الاقوى فالاقوى ولذلك تنفرد به الذكور من اولاد المعتق على ما مر تفصيله
وجانب الاب اولى من جانب الام وكذا لو كان الاب حر الاصل والام معتقة لان الانتساب الى الاب
والاب حر مستقل لا ولاء عليه فليكن الولد مثله وايضا فان استدامة حرية الاب نظير دوام الولاء
لولي الام فاستدامة الحرية اولى ان تمنع ثبوت الولاء لهم لان الاستدامة اقوى من الابتداء فاذا انظر
الضعيف القوي فعكسه اولى وكذا لو كان الاب معتقا لا ولاء عليه فان الولاء على اولاده تبع له
ولو انعكس بان كانت الام حرة لصلبه والاب معتق ففي ثبوت الولاء عليه لمعتق الاب وجهان لان
الانتساب الى الاب وهو معتق وعدم الولاء عليه كما لو كان الاب حرا بالاصل [illegible]
وجهان اظهرهما عند الاصحاب باطلاقهم الاتفاق عليه هو الثاني [illegible] والولاء لا يكون
في احد الطرفين حر الاصل قوله لو تزوج مملوك بمعتقة فاولدها فولاء الولد لمولى امها فلو مات
الاب واعتق الجد [illegible] معتق الجد [illegible] الاب وكذا لو كان الاب رقيقا ولو
باقيا ولو اعتق الاب بعد ذلك يجر الولاء من الجد الى موالي الاب لانه اقرب قوله [illegible] في ان
ولاء الولد لمولى الام يكون للوالد [illegible] ولا في انجراره الى مولى الاب [illegible] بعد عتقه بعد ذلك
كلام وانما الكلام فيما لو عتق الجد قبل عتق الاب [illegible] والحال ان الاب حي [illegible] في انجرار
الولاء من مولى الام الى مولى الجد وجهان كالوجهين لو اسلم الجد والاب حي هل يحكم باسلام الولد
[illegible] الشيخ انه يجر لان الجد اب [illegible] رحمه الله اقتصر على [illegible] الحكم [illegible] بالتردد
فيه من حيث [illegible] كونه بالحقيقة والاظهر الانجرار لحصول الانتساب الى الجد كما ينسب الى الاب
وكون الجد [illegible] كما قيل في الاب وعلى هذا فلو اعتق الاب بعد ذلك انجر الولاء
من مولى الجد الى الاب لان الجد انما جر لكون الاب رقيقا وهذا هو [illegible] ولو لم [illegible]
بالانجرار الى الجد فمات الاب رقيقا ففي انجراره [illegible] الى مولى الجد بالعتق السابق وجهان احدهما

نعم الانجرار لبقاء الاب رقيقا فاذا مات زال المانع والثاني لا لانه لما امتنع الجر عند العتق
استقر الولاء لمولى الام فلا جر بعد ذلك كما انه لو اسلم الجد والاب حي كافر وقلنا لا يتبعه الطفل
في الاسلام فاذا مات الاب كافرا لا يتبعه ايضا وكذا لو سبي الطفل مع ابويه لم يحكم باسلامه فاذا ماتا
كافرين لا يحكم باسلامه ايضا لدوام [illegible] ولو انكر المعتق ولده من زوجته المعتقة فلاعنها فان
اتت الولد لا نسب له كان ولاؤه لمولى امه فلو اعترف به الاب لزم الاب ورجع المنعم على الاب
لان النسب وان عاد فان [illegible] ولا من يتقرب به [illegible] لمولى امه [illegible] الى
ابيه [illegible] ونسبه عنه لمعاند فلتحصل الولاء في مولى الام ولا فرق بين عتق الام متقدما على
عتق الاب ومتاخرا عنه كما في المنتقى لانه ان كان متقدما فقد انجر الى مولى الاب ظاهرا ثم
انتفى باللعان وتبين فساد الانجرار وان كان متاخرا كان ثبوته للاب ابتدا مبنيا على الظاهر
وانتقل بالجر الى مولى الام فاذا انتفى النسب عن الاب انحصر في معتق الام وفيما يحكم على التقديرين
اشكال [illegible] اليه [illegible] لان الحكم بكون الولاء لمولى الام مشروط بكون الاب رقيقا
عند عتق الام ولو كان معتقا او حر الاصل لم يكن لمولى الام عليه ولاء وهذا الشرط مفقود هنا لانه
الا [illegible] معلوم [illegible] فكيف يثبت الولاء لمولى الام مع الشك في الشرط المقتضي للشك
في المشروط [illegible] الاشكال على ان المعتبر في الاستحقاق ولاء مولى الام مع الشك في الشرط المقتضي
ان يكون الاب رقيقا او انتفاء الجر بان له ابا معتقا فان قلنا بالاول فلا ولاء لاحد عليه لان له
ابا قطعا [illegible] ولدا للملاعنة [illegible] اجماعا والاصل عدم رقيته وان قلنا
بالثاني كان الولاء لمولى الام لانا لا نعلم ان له ابا معتقا وفيه نظر لان الامر الثاني لا يكفي اعتباره
لان الاب لو كان حرا في الاصل حصل الشرط على الثاني لان الاب اما ان كان حرا لم يعلم ان له
ابا معتقا قطعا لكون العلم شرطا [illegible] العلوم ومع ذلك لا ولاء لمولى الام فيتعين اعتبار الشرط
الاول [illegible] الثاني [illegible] انا [illegible] انتفاء الجر بان له ابا حرا او معتقا ومع ذلك فلنا ان نتوقف
ونقول ان الولاء حكم شرعي يتوقف على ثبوت سببه ولا نعلم ثبوت سببه لمولى الام [illegible]
الاب اذ لو كان حرا في الاصل او معتقا لم يكن له ولاء والشك في الشرط يقتضي الشك في المشروط
بنفي من يولي [illegible] الى مولى الاب لو اعترف به بعد ذلك لما
تقدم من ان اعتراف الاب لو لا يوجب عود النسب الى الاب بل عود الميراث للولد
خاصة وثبوت الولاء لمولى الاب موقوف على ثبوت نسب الولد وهو منتف [illegible]
الام الى مولى الاب فان لم يكن عصبة المولى فان لم يكن عصبة فلمولى عصبة الاب [illegible]
الام [illegible] الام فان [illegible] المولى وعصباتهم وكان هنا [illegible] ولا للامام المراد ان

الولاء يجر من محل الحر لا يعود الى الاول لانقطاعه بعوده بخلاف الجد لانه مستقيم
فيصير المستقر عنده كالعدم ويكون الميراث المستقر اليه فان لم يكن فلعصبته على ما رتبناه لمولى عصبته
المولى على ما رتبناه فان فقد الجميع فلضامن الجريرة فان فقد فللامام لانه عصبة من لا وارث
له ولان الولاء من جملة الموروثات كالاموال فهو كسائر ما يخلفه ولا اشكال فيه من حيث اصل الارث
للامام ووارث من لا وارث له وانما يقع الاشكال في ان الارث للامام هل هو كذلك ام لكونه وارثا
للنفس الولاء بل على كونه يورث فيثبت بالولاء لا بالامامة العامة ووجه الاشكال ما ذكرناه وبيان
ان الامامة قسيم لولاء العتق فلا يجتمع قسيما منه ونظير الفائدة فيما لو خلف المولى عليه زوجة
وزوجة وقلنا بالرد عليهما لو لم يكن للميت وارث سوى الامام بولاء العام وهو ولاء الامامة فانه
هاهنا يرد عليهما الباقي ودل الاولى لان الوارث هو الامام موجود وهو الامام بولاء العتق المتقدم على
ولاء الامامة العام وفي القواعد توقف في الامرين والاقوى ان الولاء لا يورث وانما يورث به وارث
الامام له بالامامة العامة فيجي فيه الكلام السابق في الرد على الزوجين معه واعلم انه حيث يحكم
بجر الولاء من مولى الام الى مولى الاب فليس معنى الانجرار انا نتبين ان الولاء لم يكن ثابتا لمولى الاب
بل ينقطع عن مولى الام من حين عتق الاب ثم لا يعود كما الى الجد كما ذكر ونظير الفائدة فيما لو مات
الولد حرا او بين عتق ابيه فاخذ مولى امه ميراثه فليس لمولى الاب بعد الاعتاق انتزاعه منه لسبق
استحقاق مولى الام له فلا ينقطع بالاعتاق الطاري وعلى هذا فالاعتبار بحالة الموت
امراة اعتقت مملوكا فاعتق المعتق آخر فان مات الاول ولا مناسب له فميراثه لمولاته وان مات الثاني
ولا مناسب له فميراثه لمعتقه فان لم يكن الاول حيا ولا مناسب كان ولاء الثاني لمولاة مولاه بهذا الحكم
لا منع بعد ما تقرر من المقدمات من ان المباشر للعتق مقدم ثم عصبته ثم معتق المعتق ثم المباشر
في الموضعين متعدد واذا لم يوجد الثاني ولا عصبته انتقل العتق الى المعتقة الاولى لانها معتق
المعتق وانما ذكرها كذلك وفرضها انثى مع عدم الفرق في الحكم المذكور بين كونها ذكرا
او انثى لمرتب عليه ما سيأتي من الحكم فانه مختص بالمراة ولو اشترت اباها فاعتق ثم
اعتق ابوها آخر ومات ابوها ثم مات المعتق ولا وارث له سواها كان ميراث المعتق لها
بالتسمية والباقي في الرد لا بالتعصيب ان قلنا يرث الولاء المعتق وان كانت انثى وان كان المراد
لها بالولاء الحكم في هذه المسئلة مبني على مقدمتين احدهما ان الولاء هل يرثه المنعم اذا كان ولدا وان
كان انثى وقد تقدم ميل المصنف رحمه الله اليه والثانية ان شراء القريب الذي ينعتق على المالك
هل يثبت به الولاء ام لا وهذه لم يتعرض لها المصنف فيما سبق وقد اختلف فيها فذهب الشيخ وجماعة
الى ثبوته به وهو الذي يقتضيه حكم المصنف هنا لاختياره السبب كاختيار المسبب ولرواية

على الصادق عليه السلام في رجل يملك ذا رحمه هل يصلح له ان يبيعه او يستعبده قال لا يصلح له
بيعه ولا يتخذه عبدا وهو مولاه واخوه في الدين وايهما مات ورثه صاحبه الا ان يكون له
وارث اقرب اليه منه والسند ضعيف والدلالة منتفية لان الحكم بالتوارث بينهما اعم
من كونه بسبب العتق بل الظاهر ان يكون بسبب القرابة بل هو اقرب وذهب ابن ادريس واكثر المتاخرين
الى العدم لقوله صلى الله عليه وآله انما الولاء لمن اعتق وهذا لم يعتق وانما اعتقه الله تعالى
ويمنع كون فاعل السبب فاعل المسبب مطلقا اذا تقرر ذلك فنقول اذا اشترت المراة اباها فانعتق
عليها ثم اعتق الاب عبدا ومات عتيقه بعد موته فان قلنا ان الاناث من الاولاد يرثن
المنعم اذا كان ذكرا كان ميراثه للمراة من حيث انها وارثة المنعم النصف بالتسمية والآخر
بالرد لا بالتعصيب لانه عندنا باطل وعند بعض العامة انه بالتعصيب ايضا لكن نصفه بالتسمية
والنصف الآخر بالتعصيب لانها اقرب وهي عصبة لابيها بولائها عليه وان قلنا ان
المراة لا ترث الولاء فان كان للاب عصبة من النسب كالاخ او العم او ابن العم قريبا او بعيدا
فميراث العتيق له ولا شيء للبنت لانها معتقة المعتق وهي متاخرة عن عصبة المعتق كما مر
وان لم يكن للاب عصبة فميراث العتيق للبنت لا من حيث انها بنت المعتق بل لانها معتقة المعتق
وهو قريب عند فقد المعتق وعصباته هذا اذا قلنا ان مشتري الذي ينعتق بالشراء يثبت له
الولاء والا فلا شيء لها ايضا وكان ميراثه للامام ان لم يكن هناك وارث آخر من ضامن جريرة او منعم
على بعض اصوله او عصبة له ولو ولد للعبد بنتين من معتقة فاشتريا اباهما انعتق عليهما
فلو اعتق الاب كان ميراثه لهما بالتسمية والرد لا بالولاء لانه لا يجتمع الميراث بالولاء مع النسب
ولو ماتت احداهما والاب موجود كان الميراث لابيها ولو لم يكن موجودا كان ميراثها لاختها
بالتسمية والرد ولا ميراث بالولاء لوجود المناسب ولو ماتت الاخرى ولا وارث لها هل يرثها
من اعتقها فيه تردد ومنشاوه هل انجر الولاء اليها بعتق الاب ام لا والعمل الاول لانه لا يجتمع هنا اذ
لا يجتمع استحقاق الولاء بالنسب والعتق اما لو ولد العبد بنتين من معتقة مولاه مولى امهما
لوجود الشرط المعتبر في ثبوت الولاء لمولى الام وهو رقية الاب فاذا اشترت البنتان اباهما بعد
ذلك وانعتق عليهما ففي ثبوت الولاء لهما عليه وجهان مبنيان على ان شراء القريب هل
يوجب الولاء ام لا وقد تقدم الكلام فيه فان لم نقل به فلا نقل الولاء لهما عن الاب ظاهر
وان قلنا به ففي ثبوت الولاء لهما هنا ايضا وجهان من ان عتق الاب يوجب انجرار الولاء
من معتق الام الى معتقه كما قدمناه وهو هنا متحقق ومن انهما يستحقان ميراثه بالنسب عندنا
فلا وجه لثبوت الولاء لهما مرتبا في العادة على تفسير معنى الانجرار فان قرناه ما تقدما الكلام

ما يحتاج اليه لم يصح هنا لانه لا يجتمع الولاء والنسب وان فرض انه يرثه بالولاء عن مولى الام امكن
الحكم به هنا ايضا فلا فائدة بين الامرين والفائدة في ذلك ان له من مولى الام فلا يعود اليه ومثل
يمكن الحكم به ايضا فالعمل بالمعنى الاول ايضا لان حكم الولاء لا يختص بالميراث بل من احكامه
ثبوت العقل على المولى واذا حكمنا بانتقال الولاء اليهما ولم يظهر اثر في الميراث من حيث اجتماع
اصحابنا على انه لا يجتمع الارث بالنسب والولاء بقي من احكامه ثبوت العقل فان المراة لا تعقل
بالنسب ولا بانتقال الولاء اليها من غيرها بل بمباشرة العتق فلم يعقلا عن الاب بالنسب فهل
يعقلان بمباشرة العتق قال الشيخ نعم ومنعه المص واراد دفع ذلك اذا تقرر ذلك فنقول اذا مات الاب
بعد عتقهما له فميراثه لهما بالنسب للبنتين الثلثان بالتسمية والباقي لهما بالرد عند اصحابنا لا بالولاء لانه
لا يجامع النسب عند القائل به وعند بعض العامة لهما الثلثان بالنسب والباقي لهما بالولاء من حيث
انهما معتقتان وان لم نقل بان لهما الولاء بدون المباشرة ولو ماتت احديهما في حياة الاب فان كان الاب
موجودا فميراثها له لانه اب وهذا لا اشكال فيه وان لم يكن موجودا كان ميراثها التي تقدم من
اختها عندنا نصفه بالتسمية والنصف الاخر بالرد وعند العامة لها النصف بالتسمية
ونصف الباقي وهو الربع لانها معتقة ابيها فترثه كما ترثه الباقي لمولى الام ان لم نقل بجر الولاء
والا فللامام حيث لا غيره فان ماتت الاخرى ولا وارث لها فان قلنا بعدم انجرار الولاء اليهما فهو
لمولى امهما وان قلنا بانتقاله اليه فكما تقدم الا انه ان لم يكن هنا احد منهما ... منه من
ضامن جريرة وغيره لو اشترى احد الولدين مع ابيه مملوكا فاعتقاه فمات الاب ثم
المعتق كان لمن اشتراه مع ابيه ثلثة ارباع تركته وللاخ الربع لانه استحق نصف ولائه
بالاعتاق وورث نصف الاخر مع اخيه وهذا الحكم واضح على المذهبين على تقدير كون
الولد ذكرا اما لو كان انثى وخلفها الابن اخيه الاخرى فهنا يفترق الحال بينها وبينهم على نحو
ما سلف فان للبنت المعتقة عندنا ايضا ثلثة ارباع ايضا وللاخت الربع بالتسمية والرد وعندهم لها
ثلثا النصف خاصة بالتسمية والرد وعندهم لها ثلثا النصف خاصة بالتسمية والباقي لها
في الباقي لانهما لا يرثان بالولاء ايهما الا انهما اثنتين كان فرض المسئلة على هذا التقدير انه
اذا اولد العبد ابن معتقه ابنا فولاء الابن لمعتق الام فلو اشترى الابن عبدا فاعتقه كان
ولاؤه له فلو اشترى معتقه ابا المنعم فاعتقه انجر الولاء من موالي الام الى مولى الاب وكان كل
منهما مولى الاخر فان مات الاب فميراثه لابنه فان مات الابن ولا مناسب له فولاؤه لمعتق ابيه وان
ان مات المعتق ولا مناسب له فولاؤه للابن الذي باشر عتقه ولعلهما وان لم يكن لهما مناسب قال الشيخ
رجع الولاء الى مولى الام وفيه تردد اذا اشترى ابن المعتقه وقد صار مولى لابيه عبدا

فاعتقه

فاعتقه انجر الولاء من مولى كان ولاء المعتقه وهو ولد المعتقه لانه سائر المعتق فكان مقدما على
مولى امه وهذا لا اشكال فيه فاذا فرض ان هذا المعتق اشترى المعتقه واعتقه ثم كان ذي
هذا الاب المعتقه فانجر ولاء الاب الى هذا المعتق لان معتق الاب مقدم على معتق الام في
صار كل واحد منهما مولى للاخر هذا معتق ابيه مولى الاخر اما مولوية الولد فبالمباشرة لعتق هذا العتيق
واما مولوية العتيق فلكونه اعتق ابا مولاه فمن مات منهما ولا وارث له اولى من الاخر فيرثه صاحبه
بالولاء وهذا كله واضح ولو عدم كل منهما مناسبا ولا وارث لهما مناسب قال الشيخ رجع الولاء
الى موالي الام لان الولاء لحمة كلحمة النسب والنسب لا يزول بوجود من هو اولى وان منع من
الميراث فاذا انعدم الاولى عاد حق النسب لحقوق النسب المقتضي للميراث عنده فعند الاولى والمص متردد في
ذلك من حيث ان معنى الجر انقطاع الولاء عمن انجر عنه وهو موالي الام من حين عتق الاب فلا
وجه لعوده اليه وحديث اللحمة مع انه في سنده كلام انما يليه الامر لاختلاف ما والنسب من كل وجه والفرق
بينه وبين النسب هنا واضح لان المنتقل عن موالي الام هو نفس الولاء فمتى كذلك لم يحتج الى دليل لانتقال
من البعيد في النسب الى القريب فانه يحل لارث لاشتراك النسب وانما النسب فاقد وانما يورث فاذا زال
المانع وهو القريب الاول عمل النسب المستقر مقتضاه والولاء خلافه ولا يقال انه يجي مثله في ارث خاصة
كما لا يخفى فالقول بعدم عوده قوي فيكون الميراث للامام ان لم يكن هناك اقرب في التعقيب
الجريرة وضامن الجريرة بعض جزئه وبكونه ولاء لم يحقق ذلك وحيث الميراث هذا العقد كان في
الجاهلية يتوارثون به دون الاقارب فاقرهم الله تعالى في صدر الاسلام عليه وانزل فيه قوله تعالى
الذين عاقدت ايمانكم فاتوهم نصيبهم ثم نسخ بالاسلام والهجرة فاذا كان المسلم ولد لم يهاجر ورثه المهاجر
دون ولده والنية لاشارة بقوله تعالى والذين امنوا ولم يهاجروا ما لكم من ولايتهم من شيء ثم نسخ التوارث
بالرحم والقرابة بما انزل الله تعالى فيه ايات الفرايض وقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض
ونفى لانه يعلم ان الحكم منسوخا عند الشافعي مطلقا وعند الباقين كان على بعض الوجوه لا
مطلقا فروعه انه لا يكون العقد وارث مناسب ولا معتق وان يكون بالتسمية اوفاق القريب و
وردت بصحته روايات كثيرة منها صحيحة عمر بن يزيد عن ابي عبد الله عليه السلم في حديث طويل و
فيه يذهب بتوالي من احب فاذا ضمن جريرته وعقله كان مولاه ورثه وصحيحة هشام بن سالم عنه
عليه السلم قال اذا ولى الرجل عليه جرائه وعليه معقلته وصحيحة ابي بصير عنه عليه السلام انه سئل
عن المملوك يعتق سائبة فقال يتولى من شاء وعلى من تولى جريرته وله ميراثه اما تفسيره ذلك فهذا
العقد يفتقر الى ايجاب وقبول كغيره من العقود وكان يقول المضمون عاقدتك على ان تنصرني وتدفع
عني وتعقل عني وترثني فيقول قبلت وما اشبه ذلك ولو كان المتعاقدان لا وارث لهما ... د

الوارث من الجانبين فالحد بينهما في العقد على ان تنصرني وانصرك وتعقل عني واعقل عنك وترثني
وارثك ونحو ذلك وهل هو من العقود اللازمة ام الجائزة قال الشيخ في ق بالثاني ويحمل لكل
منهما فسخه وينتقل الولاء الى غيره الا ان يعقل عنه وتبعه ابن حمزة الا انه اعتبر الاذن ورده ابن
ادريس والاكثر الى لزومه لعموم قوله تعالى اوفوا بالعقود والمسلمون عند شروطهم وهذا اقوى
ولكن لا يتعدى الضامن بمعنى انه لا يتعدى الى من بعده من ورثته فان فقد الوارث اعتبر
في طرف المضمون فلو كان للضامن ولد ومثلا ومات في حياة المضمون الذي لا وارث له بطل العقد ان
لم ينقل الارث الى اولاد الضامن فيقتصر الحكم على موضع الشرط ويتوقف فانما اتفق الاصل على موضع النص
ولا يتعين الماثبتة انه لا عليه كالمعتق في الكفارات والنذر ونحوه ولا وارث له اصلا
وان هذا الارث متاخر عن الارث بالنسب والعتق فيكون ضمانه مشروطا بذلك وقد تقدم في النص
ما دل عليه   ولا يرث هذا الا مع فقد كل مناسب ومع فقد المعتق الفرق بين هذا الحكم والسابق
مع انهم اتفقوا اشتراط فقد المناسب والمعتق ان ذكرها صحة العقد وهذا شرط للارث المعني انه
انه مع صحة العقد وتحقق الشرط بان لا يكون للمضمون وارث مناسب ولا معتق عند العقد لا
يثبت الارث للضامن الا مع فقد الوارث المذكور عند موت المضمون ايضا فلو فرض تجدد وارث
للمضمون بان تزوج بعد العقد وقد ولد له اولاد كان ارثه لهم دون الضامن وان كان سببه صحيحا
سابقا وهل يبطل العقد بتجدد الوارث او يبقى مراعى بفقده عند الموت يحتمل من الحكم بصحته فيستصحب
ولا يتاتى بعدم عروض ما يبطله ومن ان شرط صحته عدم الوارث وقد وجد فيقتضيه استدامة كما يقتضي
صحته ابتداء فتظهر الفائدة فيما لو مات الولد ونحوهم قبل موت المضمون وينبغي تجدد المعتق
على العقد بان يكون الامر طارئا بان يكفر بعد العتق ويلحق بدار الحرب فيسترق فيعتقه مولاه
فانه يتقدم ولاء العتق على الضامن المتقدم   فاذا عدم الضامن كان الامام وارث من لا
وارث له فان كان موجودا فالمال له يصنع به ما شاء وكان علي عليه السلام يعطيه فقراء بلده
وضعفاء جيرانه تبرعا فان كان غائبا قسم في الفقراء والمساكين ولا يدفع الى الجائر الا مع الخوف
اذا ما ليس عدم الوارث حتى ضامن الجريرة فقد قلنا ان الوارث هو الامام عليه السلام وهو صريح
به في روايات منها صحيحة بريد بن معوية العجلي عن ابي جعفر عليه السلام في حديث طويل تقدم كثير
وفيه فان لم يكن تولى الى احد من المسلمين حتى مات فان ميراثه لامام المسلمين وصحيحة ابن رئاب
عنه عليه السلام قال السائبة التي لا ولاء لاحد عليها الا الله عز وجل فما كان ولاؤه لله فهو لرسول الله
وما كان ولاؤه لرسول الله فان ولاءه للامام وجنايته على الامام وميراثه له وهذا لعامة انه ميراثه
لبيت المال وهو في رواية ابي بصير وسليمان بن خالد عن ابي عبد الله عليه السلام ونحوها خبر الشيخ

الاستبصار

في الاستبصار والمهذب محمولة على انه كان الحاكم دفع اليه يصنع به ما شاء وفي رواية مرسلة عن
الصادق عليه السلام قال مات رجل على عهد امير المؤمنين عليه السلام ولم يكن له وارث فدفع امير المؤمنين
عليه السلام ميراثه الى همشاريجه مع ضعف سندها وارسالها لا تدل على ان ذلك على وجه اللزوم
لجواز ان يكون ذلك من خاصته عليه السلام واما مع غيبته فقد اختلف فيه كلام الاصحاب ففي صح
جماعة منهم الى وجوب حفظه له بالوصاة او الدفن الى حين ظهوره كغيره من حقوقه وذهب جماعة
منهم الى وجوب قسمته في الفقراء والمساكين سوا في ذلك اهل بلده وغيرهم وهذا هو الاقوى
ففي صحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام والحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال من
ومورد الخطاب صرفه في الفقراء والمساكين ان لم يترك الا ما هو اعم من ذلك وعلى كل حال لا ينبغي
دفعه الى الجائر مع الامكان لحرمته على الاستغناء وعلى كل تقدير ومع عدم امكان الايصال الى الامام
على من اخذ منه قهرا   ما يؤخذ من اموال المشركين حال الحرب فهو للمقاتلة بعد الخمس
وما يؤخذ سرقة بغير اذن الامام فهو للامام وما يتركه المشركون فزعا ويفارقونه من غير حرب
فهو للامام ايضا وما يؤخذ صلحا او جزية فهو للمجاهدين ومع عدمهم يقسم في الفقراء من
المساكين المسلمين اما كون الغنيمة الماخوذة حال الحرب للمقاتلة بعد الخمس وما استثني في
محله فهو موضع وفاق والروايات ناطقة به واما ما تؤخذ السرقة ونحوها بغير اذن الامام
فكونه للامام هو المشهور بين الاصحاب حتى لم يذكر المحقق وكثير فيه خلافا ومع مستنده رواية
حفص وهي رواية مرسلة بطريق السند عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا غزا قوم بغير
اذن الامام فغنموا كانت الغنيمة كلها للامام والخمس في لنا فمحمل الرواية سقطوا وليس
بصحيح وانما هي مرسلة لان العباس الوراق رواها عن رجل عن ابي عبد الله عليه السلام واما ما تركه
المشركون من غير حرب فقد روى الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام ومحمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه
السلام قال سمعته يقول الفيء والانفال ما كان من ارض لم يكن فيها هراقة دم الى ان يكون قال
وهو لله وللرسول فما كان لله فهو لرسوله يضعه حيث يشاء وهو للامام بعد الرسول صلى
الله عليه وآله واما الجزية فهي عند الاصحاب للمجاهدين خاصة مع وجودهم ومع عدمهم
تصرف في الفقراء والمساكين او في مصالح المسلمين وعند العامة هي لبيت المال تصرف
في مصالح المسلمين مطلقا وفي رواية ابن يعفور عن ابي عبد الله عليه السلام انما الجزية عطاء
المهاجرين والصدقة لاهلها الذين سماهم الله تعالى في كتابه وليس لهم من الجزية شيء
ما يوجد عليه من اهل الحرب ان كان في زمان الهدنة رد عليهم وان لم يكن كان للاخذ وفيه
الخمس الحربي في المسلمين والاصل من اخذ منه شيئا من غير قتال فهو له وعليه الخمس لانه غنيمة

وقد يعرض له التحريم بالمصاهرة والايمان ولعن بعض المسلمين على اسبق تفضيله في الجهاد فرحقه منه
ثم لم يملكه بل يجب رده عليهم كما يجب رده الى اهل الذمة الملتزمين باحكامنا بعد ابدونه   ميراث
من اهل الحرب وتخلو لاعتباره للامام اذا لم يكن له وارث لان الامام وارث من لا وارث له كما
سبق سواء كان من اهل الحرب ام غيرهم   ميراث ولد الملاعنة لولده وامه للام السدس ولبنيه
للولد الذكر منهما وللانثى منهم ولو لم يكن ولد كان المال للام الثلث تسمية والباقي بالرد
وفي رواية يرث الثلث والباقي للامام لانه الذي يعقل عنه والاول اشهر وقد ظهر ان اللعان
انما سبب في زوال الفراش والتحريم المؤبد ولنفي الولد عن الملاعن ومن لوازمه انه لا يرث الولد
ولا امه ولا احد من اقاربه لانتفاء النسب بينهم شرعا فيسقط ميراثه لانه ومن تقرب بها
من اخواله واجداده من قبلها ويرثه لان نسبه لم ينتف عن الام ولم يكن فرق في نفي الاب له
كونه ولدها وارثا فاذا كان له ولد ذكر وكانت الام باقية فلها السدس والباقي للولد ولو تعدد الولد
اقتسموا نصيبهم على حسب ما فرض في ميراث الاولاد ولو لم يكن ولد ولا زوج فالمال للام الثلث بالتسمية
والرد هو المشهور ومقتضى الاصول ويدل عليه اكثر الروايات كرواية زرارة عن ابي جعفر
عليه السلم ان ميراث ولد الملاعنة لامه ورواية محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلم وقد يدل ان الذي
يرث ولد الملاعنة امه ورواية زيد الشحام عنه عليه السلم وغيرها والرواية التي
اشار المصنف اليها انها ترث الثلث والباقي للامام رواها زرارة وابو عبيدة في الصحيح عن
ابي جعفر عليه السلم في ابن الملاعنة ترث منه الثلث والباقي للامام لان جنايته على الامام
وحمل بعضهم على الصدوق مع حضور الامام دون غيبته جمعا بين الاخبار مع ان هذه اشد تمسكا
من تلك الا ان العمل بالاولى اشهر   وفي كل هذه المراتب ترث الذكور والاناث سواء لانهم
يتقربون اليه بالام وميراث من تقرب بالام على التسوية كما مر   ولا يرث هو قرابة ابيه
نعم لان نسبه من الام ثابت وقيل لا يرث الا ان يعترف به الاب وهو متروك   القول الاول
قرابة ابيه كما يرثونه هو الاشهر بين الاصحاب لثبوت نسبه بالنسبة اليهم ومنهم من ذهب
فيه روايات كثيرة رواها ابو بصير ومحمد بن مسلم وابو الصباح الكناني وزيد الشحام عن ابي عبد الله
عليه السلم وفيها انه يرث اخواله ويرثونه والقول الثاني انه لا يرثهم الا ان يعترف به الاب الشيخ في
الاستبصار استنادا الى حسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم في حديث طويل من جملته وقد
سئل عن الرجل يكذب الملاعن نفسه اما المرأة فلا ترجع اليه ابدا واما الولد فاني ارده اليه اذا ادعاه
ولا ادع ولده ليس له ميراث فيرث الابن الاب ولا يرث الاب الابن يكون ميراثه لاخواله فان لم
يدعه ابوه فان اخواله يرثونه ولا يرثهم وشبهه رواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلم ونحوه ان

ثبوت نسبه بالنسبة اليهم تستلزم ثبوته من الجانب الآخر فالفصل بينهما بعيد مع ان الروايات
الاولى اشهر واكثر فالعمل بها ارجح   فان اعترف به بعد اللعان ورث هو اباه ولا يرثه ابوه ولا
من يتقرب به وهل يرث قارب ابيه مع الاعتراف قيل نعم والوجه انه لا يرثهم ولا يرثونه لانقطاع
النسب باللعان واختصاص حكم الاقرار بالمقر حسب قد عرفت ان اللعان سبب في انتفاء الولد عن
الملاعن ولازمه انتفاؤه عن اقاربه ايضا هذه النسبة باقية بالنسبة الى الملاعنة ومن في
الاقارب فاذا عاد الاب واكذب نفسه في اللعان الحق به الولد وورثه ولا يرث هو الولد
لورود النصوص بذلك وقد تقدم بعضها ولان اقرار العقلاء ماض على انفسهم لا لهم وقد
تضمن اقراره شيئا على نفسه وشيئا له فنفع الاول دون الثاني وهذا لا خلاف فيه وانما
الخلاف في ارث الولد لاقارب ابيه باقرار الاب وانهم له ام لا يرثهم ولا يرثونه
الامران على [illegible] الشيخ والاكثر على الاخير عملا بالاستصحاب وقصرا
للاقرار على المقر وعلى تقدير كونه شهادة فهي لا تسمع من الواحد وذهب ابو الصلاح في
في بعض كتبه الى الاول نظرا الى ان الاقرار كاقامة البينة الموجبة لثبوت النسب وفصل
في بعض كتبه ايضا فقال انهم ان صدقوا الاب على اللعان لم يرثهم ولا يرثونه وان كذبوه
ورثهم وورثوه والاشهر الاول المص رحمه الله   لا عبرة بنسب الاب هنا فلو خلف اخوين احدهما
لابيه وامه والاخر لامه فهما سواء وكذا لو كانا اختين او اخا واختا احدهما للاب والام والاخر للام
والمال لابويه مع جد وجدة المال بينهم اثلاثا وسقط اعتبار نسب الاب في قوله اخوين
لابيه وامه ونحوه الاب له ظاهر بحسب انه ووجه الحكم النظر الى كونه ابوه قبل نفيه
باللعان ووجه التسوية بين الاخوة والاخوات ظاهر لانهم اخوة لام لا غير وحكم اخوة الام
الاستواء في الميراث وكذا القول في قوله خلف اخا او اختا لابويه مع جد فان المرجع الى كونه قد
خلف اخا او اختا وجدا او جدة لام فيكون المال بينهم بالسوية على تفصيل سبق في اخوة الام
مع الاجداد لها   ولو مات ابنه ولا وارث سواه صح انما له ولو كان معه ابوان واحدهما
فلها السدس ان لا يحرمها السدس والباقي له اتحد هذا الحكم واضح لانتفاء النسب بينه وبين
ابيه وكون الحكم في ميراثه بالنسبة الى [illegible] الابوين وغيرهما كولد غير الملاعنة
لو انكر الحمل فلاعنها فولدت توأمين توارثا بالامومة دون الابوة لانتفائهما بالنسبة
الاب كما انتفى نسب الواحد ومثله ما لو انكر ولدين متعاقبين ونفاهما باللعان وفي الدروس
نسب الحكم بتوارثهما بالامومة الى قول الاصحاب مؤذنا بتردد فيه ووجهه كونهما
لاب واحد في نفس الامر وان كان مجهولا ومع عدم الحكم بكونهما من زنا فانتفاء الابوة ظاهرا

ظاهر لا يقتضي انتفاءها في نفس الامر بخلاف الولد عن الزنا فانه يمكن تحقق تعدد الاب في نفس الامر
مع الفرض عدم العلم بحاله ويشكل بان اعتبار مجرد الامكان في تعدد الاب آت في الشبهة
ايضا ولا يلزم من نفي المتولد عن الزنا عن اتحاد الاب تجويز تعدده من وطي محلل كالشبهة او المرض
اتحاد الحال ايضا فكان العمل بالمشهور اظهر لو تبرأ عند السلطان من جريرة ولده ومن
ميراثه ثم مات الولد قال الشيخ في النهاية كان ميراثه لعصبة ابيه دون ابيه وهو شاذ مستند الى
في الوصايا بالحكم ما الولد لا يخرج بعض ولده من الميراث وهذه مثلها وفيها زيادة الجرأة من
لم استضعفا فيه حال الحقوق واسقاط الحرمة ومستند هذا الحكم رواية صفوان بن يحيى عن ابن
مسكان عن يزيد بن خليل قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل تبرأ عند السلطان
من جريرة ابنه وميراثه ثم مات الابن وترك مالا من يرثه قال ميراثه لاقرب الناس الى ابيه ورواية
ابن مسكان عن ابي بصير قال سالته عن المخلوع يتبرأ من ابيه عند السلطان ومن ميراثه وجريرته
لمن ميراثه قال فقال علي عليه السلام هو لاقرب الناس الى ابيه قال في الصحاح الخليع هو الذي
خلعه اهله فان جنى لم يطلبوا بجنايته والروايتان مع شذوذهما ومخالفتهما للاصل
بل الكتاب والسنة ضعيفتان بجهالة يزيد في الاولى وفي طريقها ايضا محمد بن عيسى وهو
ضعيف او مشترك وقطع الثانية فانه لم يسند الحكم الى امام مع اشتراك ابي بصير بينا كما
اشار اليه بما رأى في شرح الارشاد ضعفهما بالارسال وليس بجيد لانها ليست مرسلة بل مقطوعة
وكان اطلق الارسال على القطع وهو غير مصطلح والاظهر بطلان التبري واصالة بقاء النسب
والاستحقاق وهو مذهب الاكثر ومنهم الشيخ في [illegible] ونسب الحكم قبله الى الشذوذ
واما ولد الزنا فلا نسب له ولا يرثه الزاني ولا التي ولدته ولا احد من انسابهما ولا يرثهم هو وانما
لولده ومع عدمهم للامام وفي رواية اخرى ترثه امه ومن يتقرب بها مثل ابن الملاعنة وهي مطرحة
ولد الزنا لا يرثه الزاني اجماعا واما التي ولدته فالمشهور بين الاصحاب انها لا ترثه ايضا لانتفاء
النسب الشرعي الذي هو سبب التوارث فلم يولد بينهما فلا يدخل في العموم ولصحيحة عبد
الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال قلت فان مات فمن يرث الى ولد الزنا وله الامر به
قال الامام ولقوله صلى الله عليه وآله الولد للفراش وللعاهر الحجر وغيرها من الاخبار وقال ابن
وابو الصلاح ترثه امه لرواية اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام كان يقول
ولد الزنا وابن الملاعنة ترثه امه واخوته لامه او عصبتها [illegible] في الميراث ولد الزنا
لقرابته من قبل امه مثل ميراث ابن الملاعنة والرواية الاولى مع ضعف سندها شاذة وتاولها الشيخ
بوهم الراوي ان يكون مثل الحكم في ابن الملاعنة وظن ان الحكم واحد لان الحكم [illegible] الثانية

معلوم

مقطوعة واطلاق كلام يونس من [illegible]   في ميراث الخنثى ترث على الفرج الذي يسبق منه البول
فان خرج منهما معا اعتبر الذي ينقطع منه اخيرا فيقطع ويورث عليه فان تساويا في السبق والتأخر
قال في ق يعمل فيه بالقرعة محتجا بالاجماع والاخبار وقال في ية والايجاز وط يعطي نصف
رجل ونصف ميراث امرأة وعليه دلت رواية هشام بن سالم عن ابي عبد الله عليه السلام وقال
المفيد والمرتضى تعد اضلاعه فان استوى جنباه فهو امرأة وان اختلفا فهو ذكر ونحوه روي في
شريح القاضي حكاية لفعل علي عليه السلام واحتجا بالاجماع والرواية ضعيفة والاجماع ممنوع
الخنثى من له فرج الذكر وفرج الانثى ولحوقها الاصل والاخبار انه غير خارج عنهما وهو اما ذكر او انثى ويمتنع اجتماعهما
والخارج عنهما لقوله تعالى يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور وقوله تعالى خلق الزوجين
الذكر والانثى الحصر ذلك من الايات الدالة على حصر الحيوان في الذكر والانثى فيورث الخنثى على انه
منهما ويكون حكم الزائد كغيره من الزوائد في الخلقة كالاصبع فان اشتبه الاصلي منهما فقيل
انه لا يسمى خنثى الا حينئذ وعليه فاطلاق الخنثى على المشكل والواضح بطريق المجاز ويجعل
من علامات الاصلي البول فان بال من احدهما دون الاخر انه الاصلي وهذا موضع وفاق فان
توافقا في ان البول منهما معا اعتبر اسبقهما وهو الذي يخرج منه البول قبل الاخر وهذا ايضا متفق
عليه بين الاصحاب وهو مروي عندهم واختلفوا من هنا فاكثرهم على اعتبار الانقطاع ايضا
فايهما انقطع منه البول اخيرا فهو الاصلي وعند تعبير ابن البراج صاحب جعل الاصلي ما سبق منه
الانقطاع كالابتداء ونسبه الى الوهم وذهب جماعة منهم الصدوق وابن الجنيد والمرتضى
الى عدم اعتبار الانقطاع اخيرا ثم اختلفوا بعد ذلك فذهب الشيخ في ق بعد الاعتبار
اخيرا الى القرعة واحتج عليها باجماع الفرقة واخبارهم وعنى بالاخبار ما ورد عنهم عليهم السلام
ان كل امر مشتبه فيه القرعة [illegible] وذهب في ط ويه والايجاز وتبعه اكثر المتاخرين الى انه
يعطى نصف نصيب ذكر ونصف نصيب انثى لرواية هشام بن سالم الموثق عن الصادق عليه السلام
قال قضى علي عليه السلام في الخنثى له ما للرجال وله ما للنساء قال يورث من حيث يبول فان خرج
منهما جميعا فمن حيث سبق فان خرج سواء فمن حيث ينبعث فان كانا سواء ورث ميراث الرجال
والنساء والمراد به نصف الامرين [illegible] يريد مجموعهما وللتساوي في الامرين فيعمل بالمقتضى و
يقسم المختلف فيه وهو المشتبه نصفين كما وقع شرعا عند اختلاف الدعويين وتكافؤهما لانه
ليس احدهما اولى من الاخر فتعين الانقسام وذهب المرتضى والمفيد في كتاب الاعلام وابن ادريس
مدعيين الاجماع على الرجوع الى عد الاضلاع فان اختلف عدد الجانبين فذكر وان تساويا
عددا فانثى والاصل في اعتبار الاضلاع ما رواه علي بن عبد الله بن [illegible] بن شريح عن ابيه

عن جده قال تقدمت الى امراة فقالت اني جيتك مخاصمة فقال لها واين خصمك قالت انت خصمي
فاخلا لها المجلس ثم قال لها تكلمي فقالت اني امراة لي احليل ولي فرج فقال قد كان لامير المومنين
في هذه قضية ورث من حيث جاء البول فقالت انه يجي منهما جميعا فقال من اين يسبق البول قالت
ليس منهما شي يسبق يجيان في وقت واحد فقال لها انك لتخبرين بعجب فقالت اخبرك بما هو
اعجب من هذا تزوجني ابن عم لي واخدمني خادما فوطيتها فاولدتها فانما جيتك لما ولد لي لتفرق
بيني وبين زوجي فقام من مجلس القضا فدخل على علي عليه السلم فاخبره بما قالت المراة فامر بها فادخلت
وسالها عما قال القاضي فقالت هو الذي اخبرك فاحضر زوجها ابن عمها فقال له امير المومنين
عليه السلم هذه امراتك وابنة عمك قال نعم قال قد علمت ما كان قال نعم قد اخدمتها خادما
فوطيتها فاولدتها قال ثم وطيتها بعد ذلك قال نعم فقال له امير المومنين عليه السلم لانت اجرى من خاصي
الاسد علي بدينار الخصي وكان معدلا وبامراتين فقال لهم خذوا هذه المراة ان كانت
امراة فادخلوها بيتا والبسوها نقابا وجردوها من ثيابها وعدوا اضلاعها ففعلوا ثم خرجوا
اليه فقالوا له عدد الجنب الايمن اثني عشر ضلعا فقال علي الله اكبر ايتوني بحجام فاخذ من شعرها
واعطاها ردا وحذا والحقها بالرجال فقال الزوج يا امير المومنين امراتي وابنة عمي الحقتها
بالرجال ممن اخذت هذه القضية قال اني ورثتها من ابي ادم وامي حوا وخلقت من ضلع ادم واضلاع ع
الرجال اقل من اضلاع النسا بضلع وعدد اضلاعها اضلاع رجل فامر بهم فاخرجوا وابن ادريس
رحمه الله لم يستند الى هذه الرواية لانه لا يعتمد على الخبر الصحيح من اخبار الاحاد فكيف على
هذا الخبر المجهول حال اكثر رواته ولهذا الوجه لم يعتمده الباقون ورجعوا الى الخبر الذي عملنا
فيه واعترض ابن ادريس على المشهور من توريثه نصف النصيبين باعتبار امر في
الذكورة او الانوثة لانه ليس طبيعة ثالثة كما نزلت به الايات المتعددة حتى يكون الامر فيه
كذلك وهو مردود بالرواية الدالة على ذلك وبان الاية لا تدل على الحصر لانها خرجت على الاغلب
وفي الجميع نظر بين واما دعوى الشيخ والمرتضى الاجماع في الجانبين المتعارضين فلا يخفى
فسادها لتنافيهما وانما اتفقه في شرايه خصوصا دعوى الشيخ وقد رجع عنها في اكثر كتبه ولو
اجتمع مع الخنثى ذكر فعلى قول من يعطيه نصف الذكر اربعة اسهم وللخنثى ثلثه ولو كان معهما انثى كان لها
سهمان وقيل بل يقسم الفريضة مرتين وتفرض في مرة ذكرا وفي الاخرى انثى ويعطي نصف النصيبين
القول في بيان مقدار ميراث الخنثى متفرع على الاقوال السابقة فعلى القول بالقرعة والامر
واضح لانه الخارج بها لاحد الامرين من الذكورية والانوثية فيعطي حكمه وكذلك الاضلاع
لا يتفق الواقع عن الاختلاف بالجانبين او تساويهما وانما يحصل الاشكال في القول باعطايه نصف

النصيبين

٤٢

النصيبين وقد نقل المص فيه طريقين احدهما ان يعطى نصف ميراث ذكر ونصف ميراث انثى
واذا اجتمع مع الخنثى ابن كان له اربعة وللخنثى ثلثه ولو كان معه بنت كان لها سهمان
وله ثلثه ولو اجتمعا معه فكذلك وتوضيحه ان يجعل الحصة للابن تضعيفا وحصة
البنت نصفا فاقل عدد يفرض للبنت ثنان وللابن ضعفهما وللخنثى نصفهما فالفريضة
في الاول من سبعة وفي الثاني خمسة وفي الثالث تسعة والثاني ان نفرض الخنثى مرة
ذكرا واخرى انثى وتقسم الفريضة مرتين وتعطي نصف النصيبين وتحريره ان تعمل اولا
على هذا التقدير مرة وعلى الاخر اخرى ثم تضرب احديهما في الاخرى ان تباينتا وفي
وفقها ان اتفقتا وتجتزي باحديهما ان تماثلتا وبالاكثر ان تناسبتا ثم تضرب المجتمع في
اثنين ثم يعطى كل وارث نصف ما حصل له في المسلتين فلو كان الخلف ذكرا وخنثى
فالمسلة على تقدير الذكورية من اثنين وعلى تقدير الانوثية ثلثة وهما متباينتان
فتضرب احديهما في الاخرى ثم المجتمع في اثنين يبلغ اثني عشر فللخنثى على تقدير ذكوريته ستة
وعلى الانوثية اربعة فله نصفهما خمسة وللذكر سبعة لان له على تقدير الذكورية
ستة وعلى الانوثية ثمانية ولو كان بدل الذكر انثى فالمسلة بحالها الا ان للخنثى
سبعة وللانثى خمسة ولو اجتمعا معه كانت الفريضة من اربعين لانك تفرض ذكرين
وانثى تارة فهي من خمسة وذكرا وانثيين اخرى فهي من اربعة وهما متباينان ايضا فتضرب احديهما
في الاخرى تبلغ عشرين ثم المجتمع في اثنين تبلغ اربعين فللخنثى ستة عشر على تقدير الذكورية
عشرة فله نصفهما ثلثة عشر وللذكر ثمانية عشر نصف ستة وثلثين على التقديرين وللانثى
تسعة نصف ثمانية عشر على التقديرين وهذا الطريق هو الاولى وفي هذه الفروض لان
للخنثى على الاول ثلثة اسباع التركة وللذكر اربعة اسباعها وعلى الثاني ينقص نصيبه من
ثلثة اسباعها بسبع واحد من اثني عشر وذلك لانه على هذا التقدير خمسة من اثني عشر
فاذا جعلناها اسباعا كان السبع منها واحدا وخمسة اسباع فثلثة اسباعها خمسة وسبع ولم
يحصل له على هذا التقدير الا خمسة وله في الفرض الثاني على الاول ثلثة اخماس التركة وللانثى
خمسان وعلى الثاني ينقص خمس واحد من اثني عشر وذلك لان ثلثة اخماس اثني عشر سبعة وخمسان فيكون
ثلثة اخماسها سبعة وخمسا وانما يحصل له على هذا التقدير سبعة وله في الفرض الثالث ثلث
التركة وهو ثلثه من تسعة وللذكر اربعة اتساع وللانثى تسعان وعلى الثاني له ثلثه عشر من
اربعين وهي تنقص عن ثلثها ثلث واحد والاظهر بينهم هو الطريق الثاني وهو الذي رجحه
المص في النافع واختاره الشيخ في ط ويظهر من هذا اختيار الاول واختاره الشيخ في النهاية وا

اقوى معهم زوج صححت مسئلة الخناثى ومسائلهم اولاد فنا الزوج او الزوجة ثم ضربت مخرج
نصيب الزوج او الزوجة في الجميع كما لو اجتمع في الفصل الاول لكن الثاني ضربت مخرج نصيبه وهو
اربعة في اثني عشر تبلغ ثمانية واربعين للزوج منها الربع اثنا عشر ومن كان له شيء اخذه مضروبا
في ثلثة وهو ما نقص من مخرج نصيب الزوج بعد نصيبه من الاربعة فللذكر احد وعشرون وللخنثى خمسة
عشر في الاول وللخنثى احد وعشرون في الثاني وللانثى خمسة عشر وفي الثالث تضرب مخرج
نصيب الزوج وهو اربعة في اربعين تبلغ مائة وستين للزوج منها اربعون وللولدين و
الخنثى مائة وعشرون فمن كان له في الفريضة الاولى شيء اخذه مضروبا في ثلثة فالجميع ثم نصيبه
فللخنثى تسعة وثلثون وللذكر اربعة وخمسون وللانثى سبعة وعشرون ولو كانت زوجة ضربت
الاثني عشر في الاولين في ثمانية تبلغ ستة وتسعين للزوجة منها اثنا عشر والباقي
بين الولد والخنثى ومن له شيء من الاثني عشر اخذه مضروبا في سبعة وفي الثالث تضرب ثمانية
في اربعين تبلغ ثلثمائة وعشرين للزوجة منها اربعون ولكل واحد من الاولاد الثلثة نصيبه
من الاربعين مضروبا في سبعة فللخنثى احد وتسعون مضروب ثلثة عشر في سبعة وللذكر مائة
ستة وعشرون مضروب ثمانية عشر في سبعة وللبنت ثلثة وستون وذلك مجموع الفريضة
ولو كان ابوان او احدهما مع خنثى فللابوين السدسان اثنان وللخنثى الاخرى فتضرب خمسة
في ستة فيكون للابوين احد عشر وللخنثى تسعة عشر اذا اجتمع ابوان وخنثى فعلى تقدير فرضه
ذكرا الفريضة من ستة للابوين منها اثنان وللخنثى الباقي وعلى تقدير انوثيته من خمسة
لما بينهما بالمناسبة والرد فالقبيلة ثلثة والفريضتان متباينتان فتضرب احديهما في الاخرى ثم المجتمع
في اثنين تبلغ ستين لكل واحد من الابوين على تقدير الذكورية اربعة وعلى تقدير الانوثية ستة فله
نصفهما خمسة وللخنثى الباقي وهو تسعة عشر وعلى ما قربناه الفريضتان من ستة ثم ترتقي على تقدير
على اربعة وعشرين ولا يحتاج هنا الى ضربها في اثنين ولو اصلنا قول الاقرب الى الطريقة الاولى
لاستفاض هذه من هذا الوجه من حيث ان ضرب فريضة الخناثى في اثنين لا ترد هذه كلها مبنية
على الطريق الثاني وفي القواعد اجرى على الطريقين وفيه نظر   ولو كان مع الابوين
خنثيان فصاعدا كان للابوين السدسان والباقي للخنثيين لانه لا يرد هنا لانهما ان يكون
الخنثيان انثيين فلهما الثلثان وللابوين الثلث وعلى تقدير الذكورية لهما الباقي كيف
كان فلا يتغير الحال على التقديرين   ولو كان احد الابوين فالرد عليهم اخماسا او ارباعا
الى عدد يصح منه ذلك فريضتهم على تقدير الانوثية وعلى تقدير الذكورية من ستة متباينتان
فتضرب احدهما في الاخرى ثم المجتمع وهو ثلثون في اثنين فلاحد الابوين على تقدير الذكورية عشرة
وعلى تقد

الانوثيه اثنى عشر فله نصفهما احد عشر وللخنثى على تقدير الذكورية خمسون وعلى تقدير الانوثيه
ثمانية واربعون فله نصفهما تسعة واربعون وتصحيحها لعلمهما بضرب اثنين مخرج الكسر في
ستين باعتبار تعدد الخناثى وعلى ما ذكرناه في الطريق فريضتهم على التقديرين من ستة
وترتقي على تقدير الانوثية الى خمسة تضرب عددها المنكسر عليهم في اصل الفريضة ثم ضرب
المجتمع في اثنين ثم يكمل الحساب   والحكم في سهم الخناثى من الاخوة والعمومة كما ذكرناه في الاولاد
فاذا فرضنا الاخ خنثى وحده فله على تقدير ذكوريته المال وعلى تقدير انوثيته نصفان وعلى تقدير انوثيته
فالمال له اثنان بضرب اثنين في ثلثة ثم المرتفع في اثنين تبلغ اثني عشر فللجد سبعة وللخنثى خمسة
ولو كانت جدة فالعكس على نحو ما قررناه في الابوين مع الخنثى او البنت معه وكذا لو فرضنا الاب
خنثى مع عمه   اما الاخوة من الام فلا خلطة في حسابهم الى هذه الجملة لان ذكرهم وانثاهم
سواء في الميراث وكذا الاخوال فلا يتغير الحال بكون الزوج للام خنثى ذكرا او انثى لاستواء
الجميع في السهم وهو واضح وفي كون الاباء والاجداد خنثى بعد لان الولادة تكشف عن حاله والخنثى
الا ان يبنى على ما روي عن شريح في المراة التي ولدت واولدت ووجه البعد ما اشار اليه من كون
الولادة تكشف عن حاله وذلك لان كل شيء كل واحد من الرجل والمراة لا يكفي في تولد الولد بل لا
بد من اجتماعهما وتعاطيهما فيه فاذا كان في بني الخنثى قوة توليد من جهة الانوثة لم يكن فيه قوة
من جهة الذكورة وفي هذا التعليل نظر لجواز ان يجمع بني الخنثى الخاصتين كما هو جمع بين الالتين
وقوله الا ما روي عن شريح في المراة الخ فهو اشارة الى ما ذكرناه سابقا من الرواية وهي مع ما
فيها من ضعف السند ليست دالة على كون الخنثى ولد الا انما دلت على انه اولد وقوله فيها انما
جيتك لما ولدك ابن يزيد ولا يخرج عما لا يدل على كونه ذكرا بل التعليل بعدم [illegible]
خنثى فيبقى زوجي   وقال الشيخ لو كان الخنثى زوجا او زوجة كان له نصف ميراث الزوج
ونصف ميراث الزوجة هذا القول للشيخ في ط فانه قال فيه لا يتقدر الخنثى ان يكون ابا
ولا اما لانه متى كان ابا كان ذكرا بيقين ويتقدر ان يكون زوجا او زوجة على ما روي في بعض
الاخبار فان كان زوجا فله نصف ميراث الزوج ونصف ميراث الزوجة وحكي الجنيد وابو شريح
المقتدر وهذا الكلام غير مرضي [illegible] الا انه اذا كان زوجا يكون زوجته انثى فكيف يعطى
له شيء من نصيب الزوجة وان كان ذكرا لم يجز ان يكون له شيء من نصيب الزوج وقيده بعضهم
بعضهم بان خنثى تزوج خنثى فانه يجوز ان يكون الميت امراة والباقي رجلا وبالعكس فلذلك
يعطى نصف النصيبين اما على تقدير كون زوجها رجلا فلانها ان كانت امراة فلها نصيب
الزوجة وان كانت رجلا فلا شيء له لانتفاء سبب الارث وكذلك ان كان الخنثى مزوجا بامراة

وعلى هذا التقدير ايضا لا يتوجه كلام الشيخ من الاشتباه ان كان قبل النكاح لمنع النكاح حينئذ
وان كان حال النكاح غير مشتبه فهو صحيح زوجا كان ام زوجة من ليس له فرج الرجال
ولا النساء يورث بالقرعة بان يكتب على سهم عبد الله وعلى سهم امة الله ويستخرج بعد الدعاء
فما خرج عمل عليه من اشكاله الفرجان اما بان يفقدا او يخرج الفضلة من دبره او يفقد الدبر
ايضا ويخرج من ثقبة بينهما او يكون له هناك لحمة رابية يخرج منها او بان يتقيا ما ياكله ونحو
ذلك كلها داخلة في المسهول انه يورث بالقرعة وعليه دلت اخبار كثيرة منها صحيحة الفضيل بن
يسار قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن مولود ليس له ما للرجال ولا له ما للنساء قال يقرع
الامام او المقرع يكتب على سهم عبد الله وعلى سهم امة الله ثم يقول الامام او المقرع اللهم انت الله
لا اله الا انت عالم الغيب والشهادة انت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون بين لنا امر
هذا المولود كيف يورث ما فرضت له في الكتاب ثم يطرح السهمان في سهام مبهمة ثم تجال السهام
على ما خرج ورث عليه وباقي الاخبار خالية من الدعاء ويظهر من المص اعتباره في القرعة ولعله
لصحة روايته ولو حمل على الاستحباب امكن لخلو هذا الفرد من مجال القرعة وفي مرسلة عبد الله بن
بكير اذا لم يكن له الا ثقب يخرج منه البول ينحى بوله عند خروجه عن مباله فهو ذكر وان كان
لا ينحى بوله بل يبول على مباله فهو انثى وعمل بها ابن الجنيد ويظهر من الشيخ جواز العمل بها وان
كانت القرعة احوط لانه لما ذكرها مع تلك الاخبار قال لا تنافي بينهما لانه لا يمتنع ان اذا لم يكن
هناك طريق يعلم به انه ذكر ام انثى استعمل القرعة واما اذا امكن على ما تضمنته الرواية الاخيرة
فلا يمتنع العمل عليها وانما الاولى احوط وفاقا والاصح اعتبار القرعة لما ذكرناه من صحة روايتها
وكثرتها وضعف الاخرى بالارسال والقطع فضلا عن غيرهما من له راسان وبدنان على
حقو واحد يوقظ احدهما فان انتبها فهما واحد وان انتبه احدهما فهما اثنان والحقو بفتح الحاء و
سكون القاف معقد الازار عند الخصر وعلى هذا فيكون لهما فرج ذكرا او انثى وانما يحصل الاشكال
في اتحادهما وتعددهما والنص على اتحادهما بالذكورية والانوثية فيرثان مع التعدد ارث
ذي الفرج الموجود ولو لم يكن لهما فرج او كانا مشكلين لحقهما ما سبق من حكم الخنثى وما في معناه و
القول باعتبار تعددهما ووحدتهما بالانتباه هو المروي من طرق الاصحاب عن علي عليه السلم
انه ولد على عهده مولود له راسان وصدران على حقو واحد فسئل عليه السلم عن الميراث
فقال يترك حتى ينام ثم يصاح به فان انتبها معا كان له ميراث واحد وان انتبه واحد وبقي
الاخر نائما يورث ميراث اثنين وفي طريق الرواية ضعف لكن لا راد لها وحكمها مطرد
في الارث وينبغي مثله في الشهادة والحجب وكذا فيما في العبادة فانسان مطلقا فيجب غسل

اعضائه

اعضائه كلها معا ولو نوى احدهما الحدث فالاقوى صحة صلاة الآخر نظرا الى الشك في ارتفاع حدث احدهما
الوحدة فيستصحب الى ان يتطهر الآخر ويمكن هنا اعتبار الايقاظ ايضا فمن لا ينتبه لتنبيه
الآخر لا يبطل طهارته في صحة صلاة الآخر الحكم بتعددهما وفي النكاح هما واحد من حيث الذكورية
والانوثية اما حيث العقد فالظاهر توقفه على رضاهما معا وكذا يقع الاشكال في الطلاق وفي
كالشيء هما اثنان وفي الجناية اثنان فلا يقتص من احدهما بجناية الآخر ولو اشتركا في الجناية اقتص
منهما وهل يحسبان بواحد او باثنين حيث تكون الجناية في غير المشترك فيهما ان ولو كانت جناية في
المشترك فهو تحت الحقو كالشيء الواحد الحمل يرث ان ولد حيا وكذا لو سقط بجناية او غير
جناية وتحرك كحركة الاحياء ولو خرج نصفه حيا والباقي ميتا لم يرث وكذا لو تحرك حركة لا تدل
على استقرار الحيوة كحركة المذبوح ففي رواية ربعي عن ابي جعفر عليه السلم اذا تحرك تحركا بينا يرث
ويورث وكذا في رواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلم ولا يشترط كونه حيا عند موت المورث
حتى انه لو ولد لستة اشهر من موت الواطئ ورث ما لم يسعه ولم تتزوج انه الحمل شرعا يحق
حياته لكان مستقر الحيوة ام لا ولا يشترط فيه الاستهلال الذي هو الصوت وقد صرح بعدمه في رواية
صحيحة ربعي عن ابي عبد الله عليه السلم قال سمعته يقول في المنفوس اذا تحرك
ورث انه ربما كان اخرس وفي رواية اخرى له حسنة اذا سقط من بطن امه فتحرك تحركا بينا يرث
ويورث فانه ربما كان اخرس ومؤدى الروايتين متقارب لان الحركة متى تحققت كانت بينة وكانه
احتراز بالبينة عن التقلص فانه يقع من الميت طبعا ومقتضى هذه الروايات والفتاوى وقد
صرح في الدروس به انه لا يشترط استقرار الحيوة لوجودها مطلقا وظاهر المص اعتبار استقرار ربما
فان قوله وكذا لو تحرك حركة لا تدل على استقرار الحيوة معطوف على قوله ولو خرج نصفه حيا
لم يرث وكذا ذكر رواية ربعي عقيب ذلك ينبه على هذا الا انه على خلاف ذكره واما رواية
عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلم في ميراث المنفوس قال لا يرث شيئا حتى يصيح
ويسمع صوته ففيها ضعف السند بجماعة وحملها الشيخ وجماعة على التقية ولا يشترط حيوته
عند موت المورث لاطلاق النصوص ولا دلالة على حيا الشامل لما لو كان عند الموت
نطفة نعم يشترط العلم بوجوده عند الموت ليحكم بانتسابه اليه ويعلم ذلك بان يولد لما دون
ستة اشهر من حين موته وينبغي اعتبار المدة قبل الموت بحيث يمكن تولده منه واطلاق لم
يكن المدة ستة اشهر من حين الموت لا يخلو من تجوز فان معقول الستة يقتضي الزيادة عليها بل
المعتبر ذكره من حين ولادته لابعدها ولو جاءت به فيما بين الستة واكثر الحمل وكانت خالية
ووطئ يمكن الحاقه به الحق بالميت اتفاقا ان في جعل اكثر الحمل الغاية ... ايضا

لا يخفى انه مطلق التزويج لا يقتضي لحاق الولد كما انه قد يلحق بدونه بوطي الشبهة والملك وقد
تقدم البحث في هذه المسألة مرة اخرى ولا وجه لذكرها في الكتاب مرتين   اذا ترك ابوين
او احدهما او زوجا او زوجة وترك حملا اعطي ذو الفرض نصيبهم الادنى ويحتبس الباقي فان
سقط ميتا اكمل لكل منهم نصيبه فيعطى الابوان السدسين لجواز كونه ذكرا ويعطى الزوجان نصيبهما
الادنى لجواز ولادته حيا مطلقا فان الحمل لا يحجبهم ولا يأتي الحمل للابوين على السدسين وان سقط
ميتا اكمل للزوجين نصيبهما الاعلى ومن هنا يظهر ان قول المص رحمه الله فان سقط ميتا
اكمل لهم نصيبهم ناقص فان اكمال نصيب بعضهم وهم الابوان لا يتوقف على سقوطه ميتا
والضابط انه متى كان هناك حمل وطلبت الورثة القسمة فان كان يحجبهم بالحمل كالاخوة لا شيئا
الى ان يتبين الحال ومن كان له فرض لم يتغير بوجوده وعدمه كنصيب الزوجين والابوين
اذا كان معه ابن اخر يعطى كمال نصيبه ومن ينقصه وجوده ولو على بعض الوجوه يعطى اقل
نصيبيه على تقدير ولادته على وجه ينقصه كالابوين اذا لم يكن هناك ولد غيره   قال
الشيخ رحمه الله لو كان للميت ابن موجود وحمل اعطي الموجود الثلث ووقف للحمل الثلثان
لانه الاعلى الكثير وما زاد ولو كان الموجود انثى اعطيت الخمس حتى يتبين الحمل وهو حسن
انما نسب القول الى الشيخ لان الحمل يمكن زيادته على اثنين فقد وجد منه ثلاثة واربعة
فيرى شاذا ونقل بلوغه العشرة وفي بلوغه وروي ان امراة بالانبار القت كيسا فيه اثنا عشر ولدا
لكن لما كان الزائد عن الاثنين نادرا لم يلتفتوا اليه واكتفوا بتقدير الاثنين ثم على هذا التقدير
يحتمل اربع احتمالات عشر اما ان يولد ذكرا واحدا او انثى او خنثى او ذكرين او انثيين او
خنثيين او ذكرا وانثى او ذكرا وخنثى او انثى وخنثى او يسقط ميتا واكثرها من الاحتمالات
نصيبا للحمل فرضه ذكرين فلذلك حكم الشيخ باعطاء الولد الموجود ان دية الجنين يرثها
ابواه ومن يتقرب بهما جميعا او بالاب مع كان ذكرا الثلث واذا كان انثى الخمس وبعد تحقق ذلك
معظم الاصحاب لم يذكر غيرها في المسألة قولا   دية الجنين يرثها ابواه ومن يتقرب بهما
جميعا او بالاب بالنسب والسبب لا خلاف في ان الدية مطلقا سواء كانت للجنين ام غيره يرثها
المتقرب بالابوين والمشهور ان المتقرب بالاب كذلك عملا بعموم اية اولي الارحام على الارث
مع عدم المعارض والشيخ في موضع من ف قول بمنع المتقرب بالاب وحده كالمتقرب بالام وهو
شاذ واما المتقرب بالام فجماعة من الاصحاب منهم الشيخ في ية واتباعه وابن ادريس والعلامة واكثر
المتاخرين منعوه للروايات الكثيرة الواردة بمنع الاخوة من الام والخؤولة لانه ومن نظر
الى وقد تقدم البحث في هذه المسألة والمراد من كل الاب لسبب مع الاب وما في معناه

مسلمه

حيث يفسد القريب   اذا اتفق اثنان ورث بعضهم من بعض ولا يعلمان البينة ولو كانا
بعد ذلك النسب لم يقبل قولهما في التوارث لانحصار الحق فيهما وعموم اقرار العقلاء على انفسهم
جائز وخصوص صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي عبد الله عليه السلام وقد سأله عن المرأة
تسبى من ارضها ومعها الولد الصغير فتقول هو ابني والرجل يسبى فيلقى اخاه فيقول هو اخي ويتعارفان
وليس لهم على ذلك بينة الا قولهما فقال ما تقول من قبلكم قلت لا يورثونهم لانهم لم يكن لهم
على ذلك بينة انما كانت ولادة في الشرك فقال سبحان الله اذا جاءت بابنها او ابنتها معها ولم تزل
مقرة واذا عرف اخاه وكان ذلك في صحة منهما ولم يزالا مقرين ورث بعضهم من بعض وفي هذه
الرواية دلالة على قبول دعوى الام الولد من غير بينة وقد تقدم الكلام فيه وفي الامر بالنسب
وان جماعة لم يشترطوا ولم يقبلوا ادعاءها البينة دون الاب فارقين بامكانها البينة على
الولادة وهو فرق ضعيف على تقدير كونه مستثنى كما ذكر في الرواية   المفقود يتربص بماله وفي
قدر التربص اقوال اقلها اربع سنين وهي رواية عثمان بن عيسى عن جماعة عن ابي عبد الله وفي الرواية
ضعف ضعفها بعثمان بن عيسى وسماعة فانهما واقفيان وعمل بمضمونها ابن الجنيد مستدلا لها بكونه
في عسكر شهدت هزيمتهم وقتل اكثرهم   وقيل يقسم بعد عشر سنين وهي رواية علي بن مهزيار
عن ابي جعفر عليه السلام في بيع قطعة من دار الغائب نصف وجه التضعيف انه
لا يلزم من تسويغه عليه السلام بيع القطعة من الدار بعد العشر سنين الحكم بموته فان الغائب
يمكن للحاكم ان يبيع ماله للمصلحة فكيف الامام عليه السلام مع ان الرواية تضمنت ان بايع الدار
كونها للحكم ولم يحصل له سائغ هذه المدة الطويلة فجاز كون تسويغ البيع لذلك وان بقي الغائب على
حجته وايضا في طريق الرواية سهل بن زياد وهو ضعيف وصورة الرواية عن سهل بن زياد عن علي
بن مهزيار قال سألت ابا جعفر الثاني عليه السلام عن دار كانت لامرأة وكان لها ابن وابنة فغاب الابن
بالبحر وماتت المرأة فادعت ابنتها ان امها كانت صيرت هذه الدار لها وباعت اشقاصا منها وبقيت
في الدار قطعة الى جنب دار رجل من اصحابنا وهو يكره ان يشتريها لغيبة الابن وما يتخوف من ان لا يحل
له شراؤها وليس يعرف للابن خبر فقال لي ومنذ كم غاب قلت منذ سنين كثيرة قال ينتظر به
غيبته عشر سنين ثم يشتري فقلت اذا انتظر به غيبته عشر سنين يحل شراؤها قال نعم وانت
اذا تأملتها ظهر عليك وجه التضعيف في دلالتها   وقال الشيخ رحمه الله ان دفع الى الحاكم
وكفلوا به جاز وهي رواية اسحق بن عمار عن ابي الحسن عليه السلام اذا كان ملاء فتقسم
وفي رواية اسحق قول وفي طريقها سهل بن زياد وهو ضعيف واسحق بن عمار فطحي
فالقول الذي اشار اليه ان كان من جهة مذهبه فانه مردود به فالحق فيه وان كان من

حيث ان المخالف لحكمهما يقبل غيره اماح كونه ثقة او مطلقا فالكلام آت في غيره من الروات المجاهيل
الحق كسهل وغيره ولا الشيخ رحمه الله كثيرا ما يعتمد ذلك ولا يلتفت الى فساد العقيدة وان لم ينص
على توثيقه فالقول على هذا الوجه مشترك بينه وبين غيره ولعل الخصوصية بذلك ومعارضه
جانبه لشهرته بين الاصحاب واعتماد كثير منهم على روايته لثقته وفي طريق الرواية ايضا الحسن
بن محمد بن سماعة وهو واقفي ثقة ايضا فالكلام فيه قريب من الكلام في اسحق   وقال الصدوق لا
يقسم حتى يمضي مدة لا يعيش مثله اليها بمجرى العادة وهذا اولى وهذا اقوى تمسكا بالاصل وعليه
المعظم وقد تقدم البحث في هذه المسئلة ايضا ولا وجه لتكرار هذه المسائل في هذا الكتاب
كما اتفق لهم وغيره   في ميراث الغرقى والمهدوم عليهم وهو كذا يرث بعضهم من بعض اذا كان لهم او لـ
احدهما مال وكانوا يتوارثون واشتبه الحال في تقدم موت بعضهم على بعض في ثبوت هذا
الحكم لغير سبب الهدم والغرق مما يحصل به الاشتباه تردد وكلام الشيخ في نهاية يؤذن بطرده مع اسباب
الاشتباه من شرط التوارث علم تقدم موت الموروث بحيث يكون الوارث حيا بعد موته فمع اقترانهما
او الشك لا يثبت الارث لان الشك في الشرط يوجب الشك في المشروط واستثني من ذلك صورة واحدة
بالنص والاجماع وهي ما اتفق موتهما بالغرق او الهدم واشتبه الحال في تقدم موت احدهما على الاخر
وعدمه فانه يورث كل واحد منهما من الاخر بان تفرض موت احدهما اولا فيورث الاخر ثم يفرض موت الاخر
اولا فيرث الاول منه بشرط ثلثة وهي ان يكون لهما او لاحدهما مال وهذا شرط واضح فانه متى لم
يكن لهما مال لا يتحقق الارث من حيث عدم فرض الموروث ولو كان لاحدهما مال دون الاخر انتقل
المال الى من لا مال له ومنه الى وارثه الحي وان يكون الموارثة ثابتة بينهما فلو غرق اخوان ولكل
ولد ولاحدهما فلا توارث بينهما وان يشتبه الحال فلو علم اقتران الموت فلا توارث ولو علم تاخر
احدهما واشتبه تقدم احدهما على الاخر وعدمه فلا توارث بينهما اجماعا وقد روى القداح عن جعفر
عليه السلم قال ماتت ام كلثوم بنت علي عليه السلم وابنها زيد بن عمر بن الخطاب في ساعة واحدة
لا يدرى ايهما مات قبل فلم يورث احدهما من الاخر وصلي عليهما جميعا ولو ماتا بسبب غير الهدم و
الغرق كالحرق والقتل واشتبه الحال ففي توريثهما كالغرقى قولان احدهما وبه قال المعظم العدم
لان الارث مشروط بحياة الوارث بعد موت المورث ليتحقق الحكم له بالملك فاذا جهل الشرط لم يثبت
الحكم بالمشروط خرج من ذلك الغرقى والمهدوم بالنص والاجماع فيبقى الباقي على الاصل والثاني وهو ظاهر
كلام الشيخ في نهاية وابن الجنيد وابي الصلاح تعميم الحكم في كل الاسباب لان العلة في التوارث اشتباه
التقدم والتاخر في الموت المستند الى سبب وهي موجودة في غير الامرين ووجود العلة يستلزم
وجود المعلول واجيب بمنع علية المذكور واي دليل دل على ان العلة انما هو الاشتباه لا غير

المذكورين

المذكورين فجاز ان يكون العلة مخصصة بذلك لان مرجعها الى منبع النص الشارع واما يحصل التعميم
طرد الحكم في كل سبب ما يؤذن به كلام الشيخ في نهاية دون ان يكون صريحا فيه لانه قال فيها
اذا غرق جماعة يتوارثون في وقت واحد او انهدم عليهم حائط واما اشبه ذلك ولم يعلم ايهم
مات قبل صاحبه ورث بعضهم من بعض لان هذا الحكم جعل في الموضع الذي يجوز فيه تقدم
موت كل واحد منهما على صاحبه هنا وهي يؤذن بالتعميم وقوله واما اشبه ذلك وفي تعليل الحكم
في المعنى الذي يجوز فيه تقدم موت كل منهما على صاحبه مع انه ليس بصريح فيهما لجواز ان
ان يريد بشبه ذلك الهدم عليهم بغير سبب الحائط بان يهدم السقف ونحوه كما ذكروا ولا هدم لما
خاصا والحكم بما اشبهه باقي الاسباب لا اشتبه الهدم مطلقا وان اشبهته في تشبيه الموت
والتعليل جار على ما ذكرنا ايضا مع ان التعليل الواحد لا يطلاقه يحصل الاشتباه الحال مع موتهما
حتف انفه وقد ادعى جماعة الاجماع على عدم التوارث في هذه الحالة مع ان ظاهر كلام ابن الجنيد
وابي الصلاح تعميم الحكم في كل موضع يحصل فيه الاشتباه من غير تقييد بسبب   مع حصول
الشرائط يورث بعضهم من بعض ولا يورث الثاني مما ورث منه وقال المفيد يورث مما ورث منه ايضا والاول
اصح لانه انما يفرض الممكن والتوريث مما ورث يستدعي الحياة بعد فرض الموت وهو غير ممكن عادة
ولما روي انه يطلب التوريث بعدهما ما لم صار المال لمن لا مال له لما كان هذا التوارث على خلاف الاصل
وجب الاقتصار به على مورد النص وموضع الوفاق والذي دل عليه النصوص توريث كل منهما
تركة صاحبه دون ما ورثه الاول من الاخر فروى عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن ابي عبد الله
عليه السلم في اخوين ماتا لاحدهما مائة الف درهم والاخر ليس له شي ركبا في السفينة فغرقا فلم
يدر ايهما مات اولا ان المال لورثة الذي ليس له شي ولا شي لورثة الاخر وبعموم ما روي عن علي عليه
السلم في قوم غرقوا جميعا اهل بيت قال يورث هؤلاء من هؤلاء وهؤلاء من هؤلاء ولا يورث هؤلاء مما
ورثوا من هؤلاء شيئا والى هذا ذهب [illegible] واحتج له ايضا بان توريث الثاني مما ورث
منه الاول يستلزم فرض حيوته بعد موته وهو محال عادة ويعارض بلزومه على التقديرين لا
نا فرضنا موت احدهما وقد تم الاخر منه ثم فرضنا موت الاخر قبل الاول وهو فرض موته
فقد حصل فرض الحيوة بعد الموت فان لم يؤثر في توريث منه فليس للفرق [illegible]
لانا اذا فرضنا موت احدهما وحيوة الاخر بعده ورثنا الاخر منه قطعنا النظر عن هذا الفرض
وفرضنا موت الاخر وحيوة الاول كان فرض الاول ذلك ثم انا ما ورثنا الاول من الثاني ثم ورثنا الثاني
من الاول ما ورث من الثاني فقد لزم في حال فرض موت الاول وحيوة الثاني موت الثاني
ايضا وحيوة الاول وحاصل الفرق يرجع الى ان فرض توريث كل واحد على انفراده من الاخر غير

ما يرث منه مع قطع النظر عن الآخر لاستلزامه المحال المذكور واحدهما للآخر بخلاف توريثه
ما يرث منه فانه يستلزم ذلك في قضية واحدة وفرض واحد وهذا فارق واضح الفرق بين
الامرين في الجملة الا انه يحتمل ان يبنى على الاعتماد على النص الصحيح اهوا وذهب المفيد وسلار
الى ان الثاني يرث من الاول اصل ماله الذي كان له وما ورث من الثاني لان فرض توريث الثاني من الاول
لان فرض توريث الثاني من الاول انما وقع بعد الحكم الاول بملك نصيبه من الثاني فكان ذلك
بمنزلة غيره من سائر امواله ولا دور فيه ولانه لو لم يرث لم يكن لتقديم الاكثر نصيبا في الموروث وتوريث الآخر منه
فلو لم يكن ارث الثاني مما ورث منه الاول لم يكن للتقديم فائدة واجيب بان هذا في مقابلة
النص الصحيح فلا يسمع ولا يلزم من انتفاء الفائدة ظاهرا انتفاؤها في نفس الامر فان اكثر
علل الشرائع والمصالح المعتبرة في نظر الشارع خفية عنا تعجز عقولنا عن ادراكها فيجب التعبد
محضا فيجب تطبيق النص من غير اعتبار التعليل ولا سيما ما قاله بعضهم على هذا القول من اسناد الائمة
فهم ... لان لنا ان هذا الحكم الارث مما ورث منه لعله لا ينافي تعطل الى الاشارة اليه
من التعليل بكون ... من جملة ما لا يحكم بموته ... لا يرث منه بخلاف الاول فانه حكم بموته
والارث منه بخلاف قبل ان يحكم له بالارث فلا يتوهم اخذ ما ورثه يعود الى الارث منه ثانيا وفي
وجوب تقديم الاضعف في التوريث تردد قال الشيخ في الايجاز لا يجب وفيه لا يتغير به حكم غير انا
نتبع الاثر في ذلك وعلى قول المفيد تظهر فائدة التقديم وما ذكره في الايجاز انه اشبه بالفقه او توريث
الوجوب كان بعيد اطلاق الاصحاب وجوب تقديم الاضعف وقول الامر نصيبا بان يرث من توريث
الاقوى اولا فيرث الاضعف منه لم يعرض موت الاضعف فذهب جماعة منهم الشيخان وابن
ادريس والمصنف في النافع الى الوجوب لصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام في امرأة سقط
عليها وعلى زوجها بيت فقال تورث المرأة من الرجل ثم يورث الرجل من المرأة ومثلها رواية
عبيد بن زرارة ولفظ محمد بن مسلم حقيقة في التهذيب وعوضت برواية العلا بن رزين عن محمد بن مسلم
عن الباقر عليه السلام حيث سأله عنهما فقال تورث المرأة من الرجل ويورث الرجل من المرأة
والواو لمطلق الجمع ويضعف بان الجمع المطلق لا ينافي الترتيب فلا تنافي فاذا ينبغي الواو وحمل
على الواو كما عند حمل المطلق على المقيد هذا مع ضعف رواية العلا لان في طريقها محمد بن
عيسى عن يونس فيقصر عن معارضة الصحيح لو كان هناك معارضة فلم يتجه ان يقال ان الرواية
الاولى دالة على الترتيب لان انما لا تدل الا على مجموع ... وقعت جوابا للسؤال عن
الواجب فيكون واجبا وذهب آخرون منهم الشيخ في الايجاز والمصنف في هذا الكتاب الى عدم الوجوب
لانتفاء الفائدة وقصور دليل الوجوب ويضعف بان العلم بالفائدة غير شرط في اثبات الحكم والرواية

الصحيحة ظاهرة في الوجوب من الجابرين ان يكون نقيض ذكره المصنف وغيره فلا يجب تطلب الفائدة
ولو قلنا بقول المفيد رحمه الله فالفائدة واضحة ولو غرق اب وابن وكان لكل منهما وارث
الابن انما يتم كون الاب اضعف على تقدير كون مشروطا بالوارث او معه شاركه يزيد عن حصته
عن السدس فلو فرض ان للابن معه اولادا ذكورا كان مساويا للاب في الارث ولو فرض كون
الاولاد ذكرا كان اضعف ويأتي في مسألة عبارة المصنف ولو كان المتوارثان متساويين في الارث
كالاخوين لم يتقدم احدهما على الآخر هذا المثال انما يصلح على السابق لا يتم الا مع انحصار الارث في كل منهما في الاخر
او تساويهما في نصيبهما مع الشريك فلو كان مع احدهما اخ دون الآخر فهو الاضعف والحاصل ان
ينبغي من هذه الامثلة ان المراد بالاضعف اقل نصيبا من الآخر ولو كانا الفرض كالزوجين والوالدين
مع الذين بالقرابة كالابوين والاخوين لكان الاب في هذه القرابة النسب على الحال التي هما
ويعمل بضعف والاظهر في الوجوب لان مفروضه الوارث بالفرض والقوة والضعف في نظائر
علاقة من يرث بالقرابة فان نصيبه لا ينضبط بحسب الشركاء ونحو ذلك دليل الحكم الا انه يحصل
عدم الفائدة في الغرق ونحوه اشبه وان لم يكن لهما وارث فلا بهما للامام لانه وارث من لا وارث
كما تقدم في ذلك فرض المتوارثين كل منهما على الآخر المقتضي لكونه من ما لا ... فكل الفرض دون القطع
في نظر الشارع بالفرض الآخر المضاد له فانتهى الارث بعد ذلك في ميراث المجوسي قد يحصل المجوس
بشبهة دينية فيحصل له النسب الصحيح والفاسد والسبب الصحيح والفاسد ونعني بالفاسد ما يكون
عن نكاح محرم عند المسلمين كما اذا نكح امه فاولدها ولدا فنسب الولد فاسد وسبب زوجيتها
فاسد والمراد من البحث عن ميراث المجوس حصل على تقدير اسلامهم واحتياجهم في شرع الاسلام او على
تقدير انهم اذا كانوا على المجوسية والاصل فيه ما روي وحكم في بعض الاخبار فيصح يصح على
وجه يوافقها وبخالفها كما سنقف عليه من الاصحاب من لا يورثه الا بالصحيح والنسب
وهو الحلي من يونس بن عبد الرحمن ومن تابعه ومنهم من يورثه بالنسب صحيحه وفاسده والسبب
الصحيح والفاسد واليه ذهب الفضل بن شاذان من القدماء ومن تابعه ومنهم شيخنا المفيد
رحمه الله ومنهم الشيخ ابو جعفر رحمه الله يورثه بالامرين صحيحهما وفاسدهما لا كان المجوس يستحلون
نكاح المحرمات في شرع الاسلام حصل الحكم ببطلانه فالسبب مترتب عليه فيفسد فا
الاصحاب في توريثهم بها بعد اتفاقهم على توريثهم بالصحيح منهما عند ما اعتل اقوال المتأخرين
الاقتصار على الصحيح منهما وهو مذهب يونس بن عبد الرحمن من علمائنا واختاره ابو الصلاح وابن
ادريس ونقله في كتاب الاعلام مع ان عبارته صريحة فيه بل هي الحق انه عند المصنف اقرب وحجتهم
الكلام منه في لغة ويستدلهم ان ما عدا الصحيح باطل فلا يترتب عليه حكم ولقوله تعالى وان

وان احكم بينهم بما انزل الله ولا يحكم بالفاسد بما انزل الله وقوله تعالى ولا تحكم بينهم ولا تبي من
الفاسد يحكم وقوله تعالى وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط ولا تبني للفاسد بالقسط ومن الحجة انما
تدل على انتفاء الارث بالسبب الفاسد اما على انتفائه بالنسب الفاسد فالدليل يتوارد
به كما سيأتي وثانيهما انهم يورثون بالنسب الصحيح والفاسد وبالسبب الصحيح خاصة وهو
خيرة الفضل بن شاذان ونقله المصنف رحمه الله عن المفيد واستحسنه وهو في بعض نسخ المقنعة قال
الشيخ رحمه الله وجدته بخط ابن ادريس ونسبه الى الشيخ علي بهامش مع ان في اصل نسخة ابن ادريس
المقنعة نحو مذهب الشيخ ابو جعفر الآتي وهو في اكثر النسخ وقد صرح به المفيد في موضع
آخر من المقنعة فعلى هذا يكون الاقوال الثلاثة للشيخ المفيد ووجه هذا القول ما تقدم من الادلة
فاعتباره وتصحيحه الزمن لا اولا لان النسب الفاسد بشبهة يوافق الحق فيناسبه الاول
ثالثها انهم يورثون بالصحيح والفاسد منهما وهو اختيار الشيخ في النهاية وكتابي الاخبار وابن البراج
وسلار ونسبه الشهيد رحمه الله الى التقي ابي الصلاح مع ان كلامه صريح في القول الاول لانه
قال في كتابه الكافي انه يرثون بالنسب والسبب الصحيحين دون الفاسدين ونقله عنه في
لف كذلك وكذلك ولده في شرحه والظاهر ان نقل الشهيد عنه وقع سهوا واحتج الشيخ رحمه
الله لهذا القول برواية السكوني عن الصادق عليه السلام عن ابيه عن علي عليه السلام انه كان يورث
المجوسي اذا تزوج بامه من وجهين من وجه انها امه ومن وجه انها زوجته وبانهم يقرون على
ما يعتقدونه محرمه وبما روي ان رجلا سب مجوسيا بحضرة الصادق عليه السلام فزبره ونهاه
فقال انه تزوج بامه فقال اما علمت ان ذلك عندهم النكاح وبما روي عنه عليه السلام ان كل
قوم دانوا بشيء يلزمهم حكمه وبانهم لو عقدوا على محرم وترافعوا الينا لم نبطله مع عدم جوازه في
شرع الاسلام فكذا هنا واجيب بضعف خبر السكوني والباقي لا يدل على مطلوبهم مع ان ابن ادريس
في هذا الباب في الانكار على الشيخ واطال المقال وحاصله انكار اعتماد الشيخ على رواية السكوني
خاصة لعدم دلالة غيرها على مطلوبه وحال السكوني مشهور والشيخ قد صرح في كتابه العدة
في اصول الفقه انه لا يعمل بالرواية من فاسد مذهب الراوي فكيف يرجع هنا عن عموم الكتاب
والسنة الى خبر مع ان نقل الشيخ في المسألة قول ابن الفضل بانه يوجب خلافه قولا ثانيا وهو
مردود عندهم واجيب ان الشيخ يدعي جواز العمل بخبر الطائفة الثقة كما يشهد به كلامه
وقوله في كثير المسائل وان كان ذلك خلاف مذهبه في الكتاب المذكور فقول الشيخ
في هذه المسألة ونظيرها ولا يبعد من قوله ومن ابن الفضل الا قوله فيهما وروايته السكوني قد وثقها
المصنفون كتبهم وعملوا بما فيها غالبا لان كتب الحديث قبله كانت في جملة الغيبة فكان

قوله لعدم

قوله لعدم الاول الى الاول ولها وقد عرفت ان كلام المفيد في المقنعة يوافق قول ابن الفضل في النسخة
القليلة وعلى كل حال فالقول الوسط اوسط   المسلم لا يرث بالسبب الفاسد فلو تزوج محرمة
لم يتوارثا لان التوارث في الكتاب والسنة معلق على الزوجية ونحوها واطلاقهما محمول على
الصحيح منها وهذا موضع وفاق   المسلم يرث بالنسب الصحيح والفاسد لان الشبهة
كالعقد الصحيح في التحاق النسب المراد هنا بالنسب الفاسد الذي لا يستند الى نكاح صحيح
مع لحوق النسب به شرعا بواسطة الشبهة والا فهو نسب صحيح شرعا من حيث لحوق الاحكام
به مطلقا وعلى هذا التقدير فكما يعرض في انساب المجوس يعرض في انساب المسلمين بالطريق
الشبهة ويتفرع على ذلك فروع كثيرة بسبب اجتماع الاسباب التي يحجب بعضها بعضا
او يحجب مطلقا او على بعض الوجوه تظهر بالتأمل
كان نحو هذه الخاتمة ان يجعل مقدمة لكتاب الفرائض ليحفظ مضمونها ويستعمل في سائر الكتاب
كما فعل الشهيد رحمه الله في الدروس واما جعلها في الاخر كما فعل المصنف رحمه الله والاكثر فلا يعلم
الطالب مضمونها الى ان يفرغ من مباحث المسائل لنوع قاعدة يرجع اليها مفرقا بينها وقد وقع
بسبب ذلك خلل كثير في حساب الفرائض تقف عليه من مراجعة كلام جماعة من الفقهاء في ذلك
في مخارج الفروض الستة وطريق الحساب ومعنى المخرج اقل عدد يخرج منه ذلك الجزء صحيحا
فهي اذ حسبه مقصود الحساب شيئان احدهما تصحيح المسائل والثاني قسمة التركة على الورثة
فاما تصحيح المسائل فله مقدمات اورد بعضها في الكتاب وترك بعضها فمنها بيان مخارج الفروض
الستة المقدرة في كتاب الله تعالى والمراد بالمخرج اقل عدد يخرج منه ذلك الجزء صحيحا فالنصف
مثلا فانه يخرج صحيحا من اثنين لان نصفها واحد صحيح والثلث والثلثان من ثلاثة ولذلك
كانت مخارج الفروض الستة خمسة لاتحاد مخرج حدي الكسرين والغرض من ذلك اخراج الحصص
من اقل عدد ينقسم على ارباب الحقوق من غير كسر فالفروض الستة المذكورة اما ان يقع في المسألة
اما ان يقع في المسألة واحد منها او اثنان فصاعدا فان لم يقع فيها الا واحد فالمخرج المأخوذ
منه ذلك الكسر اصل المسألة فالنصف من اثنين والثلث من ثلاثة والربع من اربعة وعلى
هذا وان وقع فيها اثنان فصاعدا فان كانا من مخرج واحد كالثلثين والثلث فالثلاثة اصل المسألة
وان كانا مختلفي المخرج اعتبرنا المخرجين ونظرنا فيهما فان كانا متداخلين كما اذا اجتمع الثمن والنصف
والسدس والنصف فاكثر المخرجين اصل المسألة وهو الثمانية في الاولى والستة في الثانية
وان كانا متوافقين كما اذا اجتمع السدس والربع في مسألة زوجة وواحد من كلالة الام او
زوج وواحد للابوين مع ابويه ضربت وفق احد المخرجين في جميع الآخر فالمجتمع هو اصل المسألة في

الكسرين

المثال الخامس مثله في اربعة او اثنين في ستة تبلغ اثني عشر وهو اصل المسئلة ولو اجتمع الثمن والسدس
كزوجة ولجدة والابوين مع ابن فاصل الفريضة اربعة وعشرون لان الثمانية توافق الستة بالنصف
فضربت نصف احدهما في الاخرى وهكذا ولو كانا متباينين كما اذا اجتمع الربع والثلث في مثل زوجة وام
او الربع والثلثين في مثل زوجة وبنتين او الثلث مع النصف في مثل زوج وام ضربت احد المخرجين
في الاخر وجعلت ما حصل هو اصل الفريضة وهو اثنا عشر في الاول واربعة وعشرون في الثاني وستة
في الثالث واذا فصلت قلت كل فريضة فيها نصف وما بقي كزوج واخ او نصفان كزوج واخت فهي من اثنين
وكل فريضة فيها الثلثان او هما وما بقي كاختين من الاب فهي من ثلثة او الثلثان والثلث كاختين للاب مع اخوة
للام فهي من ثلثة ايضا وكل مسئلة فيها ربع وما بقي كزوج وابن او زوجة واخ او ربع ونصف وما
بقي كزوج وبنت فهي من اربعة وكل مسئلة فيها سدس وما بقي كاحد الابوين مع ابن او سدس ونصف كاخت وواحد
من كلالة الام فهي من ستة وكل مسئلة فيها ثمن وما بقي كزوجة مع ابن او ثمن ونصف وما بقي كزوجة وبنت
فهي من ثمانية وكل مسئلة فيها ربع وثلثان كزوج وبنتين او ربع وثلث كزوجة وام او ربع وثلث
كزوجة وام واخوين او ربع وسدس كزوجة وام وابن فهي من اثني عشر وكل مسئلة فيها ثمن وثلثان وما بقي
كزوجة وبنتين او ثمن وسدس وما بقي كزوجة واحد الابوين وابن فهي من اربعة وعشرين وقس على هذا ما يرد
عليك من باقي الفروض بحصره فهذا القسم هو المطلوب من اصل المسئلة اذا كان في المسئلة
فرض سواء كان معه غيره ام لا فان لم يكن في الجميع ذو فرض فاصل المال عدد رؤسهم مع التساوي كما
اولاد ذكور وان اختلفوا في الذكورية والانوثية وكانوا يقتسمون للذكر مثل حظ الانثيين فاجعل لكل
ذكر سهمين ولكل انثى سهما فما اجتمع فهو اصل الفريضة ثم ان انقسم على الجميع فلا كلام وان انكسرت فسيأتي
تفصيله   واذا انكسرت الفريضة فاما على فريق واحد او اكثر فالاول تضرب عددهم في اصل الفريضة
ان لم يكن بين نصيبهم وعددهم وفق مثل ابوين وخمس بنات وان كان بين النصيب والعدد وفق فاضرب
الوفق من عددهم لا من النصيب في الفريضة مثل ابوين وست بنات واذا انكسرت الفريضة على فريق
واحد لم يعتبر من النسبة بين العدد والنصيب سوى التوافق والتباين لانا نحتاج الى تصحيح المسئلة
بما ينقسم على المنكسر عليه بغير كسر واعتبار التداخل يوجب بقاء الفريضة على حالها فلا يحصل
الغرض فيقتصر في اعتبار الفريضة النسبة بين النصيب من انكسر عليه وعدد رؤسهم فان كانا
متباينين ضربت عدد رؤسهم في اصل الفريضة فما اجتمع صحت منه المسئلة مثاله زوج واخوان
هي من اثنين للزوج واحد يبقى واحد لا ينقسم عليهما ولا موافقة فضرب عددهما في اصل الفريضة تبلغ
اربعة ومنها تصح وفي مثال المص اصل الفريضة ستة لان فيها من الفروض سدسان للابوين ومخرج
الثلثين ثلثة فيجزئ مخرج السدس للابوين منها اثنان ينقسم عليهما وللبنات اربعة لا تنقسم على عددهن صحيحا

وبيانه

وبيانه انك اذا اسقطت الاربعة من مخرج الثلثين لواحدة فضربت عددهن وهو خمسة في اصل الفريضة تبلغ
ثلثين للابوين عشرة وللبنات عشرون لكل واحدة اربعة ومثال التوافق اخوان لام مع ستة
او ثمانية للاخوين الثلث اثنان وللاخوة الباقي اربعة توافق عددهم وهو ستة بالنصف لانك اذا
اسقطت الاربعة منها بقي اثنان وهما يفنيان الاربعة فضربت الوفق من عددهم وهو ثلثة في اصل
الفريضة تبلغ ثمانية عشر للاخوة منها اثنا عشر لكل واحد اثنان ولو كانوا ثمانية فالتوافق بالربع
ولا يعتبر هنا التداخل لما ذكرناه من عدم حصول الغرض فتضرب ربع عددهم وهو اثنان في اصل الفريضة
تبلغ اثني عشر للاخوة منها ثمانية تنقسم عليهم بغير كسر ولو كان عدد الاخوة اثني عشر فالموافقة بالربع
فتضرب ربع عددهم وهي ثلثة في اصل الفريضة تبلغ ثمانية عشر نصيبهم منها اثنا عشر على عددهم
ومثال المص واضح نظير مثالنا الاول   وان انكسرت على اكثر من فريق فاما ان يكون
بين سهام كل فريق وعدده وفق واما ان لا يكون للجميع وفق او يكون للبعض دون بعض ففي الاول
ترد كل فريق الى جزء الوفق وفي الثاني يبقى كل عدد بحاله وفي الثالث ترد الطا
ئفة التي لها الوفق الى جزء الوفق وتبقي الاخرى بحالها ثم تعدد ذلك اما ان تبقى الاعداد متماثلة او
متداخلة او متوافقة او متباينة فان كان الاول اقتصرت على احدها وضربته في اصل الفريضة
ثم اذا انكسرت الفريضة على اكثر من فريق فاما ان يستوعب الكسر الجميع او يحصل في البعض الى
من فريق دون البعض وفي التقديرين اما ان يكون بين سهام كل فريق وعدده وفق او يكون
للبعض دون البعض او لا يكون للجميع وفق فالصور ست وعلى التقادير الستة اما ان تبقى الاعداد
بعد انتفائها على حالها او ردها الى جزء الوفق او ردها وفق البعض وابقاء البعض بحالها او
متداخلة او متوافقة او متباينة ومضروب الستة في الاربعة اربعة وعشرون وقد يجتمع
فيها الاوصاف بان يكون بعضها متباينا للبعض وبعضها موافقا وبعضها مداخلا فهذه
جملة اقسام المسئلة وقد اشار المص الى اربعة امثلة منها للصور الاربع الاخيرة لكن لم يتميز
منها مع مباينة العدد للنصيب وواحد مع موافقة بعض ومباينة بعض وبعض ذكر
المحتاج اليه من صور العشر ومثال الاول ان يكون الكسر على الجميع وهو يلحقه انواع
احدها ان لا يكون هناك وفق بين نصيب كل فريق وعدده وفيه انحصر ان تكون
الاعداد متماثلة كثلثة اخوة من اب وثلثة من ام فريضتهم ثلثة لان فيها ثلث وهو واحد
كلالة الام فلهما واحد يكسر على الاخوة الثلثة وما بقي للاخوة سهمان ويكسر على عددهما ويبقى في
اصل الفريضة تبلغ تسعة ثلثة منها للاخوة الام كعددهم وستة لاخوة الاب   ان
تكون الاعداد متداخلة كما لو كانت اخوة الاب ستة فيقتصر على الستة وتضربها في اصل الفريضة

تبلغ ثمانية عشر منها يصح ايضا ولكن زوجتين واربعة بنين فنصيبهم ثمانية للزوجتين سهم
ينقسم عليهما وللبنين سبعة لا تنقسم ايضا ولا وفق بين الجميع المعنى للاختين وعدد الزوجات بل حاله
الاولاد فيقتصر على الاربعة ونضربها في اصل الفريضة تبلغ اثنين وثلثين اربعة منها للز
وثمانية وعشرون للاولاد وتنقسم على الجميع ان تكون الاعداد متوافقة كما لو كان الاخوة
من الام اربعة والاخوة من الاب ستة فتضرب وفق احدهما في مجموع الاخر وهو ثلثة في اربعة
او اثنان في ستة تبلغ اثني عشر ثم نضرب المرتفع في ثلثة اصل الفريضة تبلغ ستة وثلاثين للاخوة
من الام اثني عشر وللاخوة من الاب اربعة وعشرون وكلاهما ينقسم الى فريقه بصحة ق
كاربع زوجات مع ستة اولاد فنصيبهم ثمانية واحد للزوجات وسبعة للاولاد فلا وفق
بين النصيب والعدد فيهما وعدداهما متوافق بالنصف نضرب نصف احدهما اثنين في ستة ثم المرتفع
في ثمانية تبلغ ستة وتسعين للزوجات اثني عشر لكل واحدة ثلثة وللاولاد اربعة وثمانون
لكل واحد اربعة عشر ان تكون الاعداد متباينة كتباين العدد والنصيب كثلثة اخوة
لام واربعة لاب فنضرب احدهما في الاخر ثم المرتفع في ثلثة تبلغ ستة وثلاثين لكلالة الام
اثني عشر وللاخوة للاب اربعة وعشرون ان يكون الكسر على الجميع ولكن عدد بعض
يوافق النصيب وعدد البعض لا يوافقه وفيه الصور ان تتماثل الاعداد بعد رد الموافق الى
جزء منها كزوجتين وستة اخوة لاب فنصيبهم اربعة لا تنقسم على الفريقين وللاخوة منها
ثلثة يوافق عددهم بالثلث المعنى الاخوة فيرد الستة الى اثنين تماثل عدد الزوجات فيقتصر
على احدهما ونضربه في اصل الفريضة تبلغ ثمانية للزوجتين اثنان وللاخوة ستة ان تتداخل
الاعداد بعد الرد كما لو كانت الزوجات اربعا فيدخل فيها الاثنان اللذان رد عدد الاخوة
اليهما فنجتزي بالاكثر ونضربه في اصل الفريضة تبلغ ستة عشر للزوجات الاربع اربعة وللاخوة اثنا
عشر ان تتوافق الاعداد بعد الرد متوافقة كزوجتين وستة اخوة من الاب وستة عشر من الام
فنصيبهم اثني عشر وهي اصل المسألة مضروب اربعة مخرج الربع في ثلثة مخرج الثلث للزوجتين منها ثلثة
لا تنقسم وهي متباينة لعددهما وللاخوة من الاب خمسة وهي متباينة لعددهم ايضا وللاخوة من الام
اربعة وهي توافق عددهم بالربع فيرد الى اربعة جزء الوفق فتوافق عدد اخوة الاب بالنصف
نضرب نصف احدهما في الاخر ثم المجتمع في اصل الفريضة اثني عشر تبلغ مائة واربعة واربعين ولا يحتاج
الى النظر في عدد الزوجات لانهما توافق النصف ايضا لان الاربعة الموجب للاصل يحصل بضعفه وهو
الواحد او مداخلها فللزوجتين ستة وثلثون ولكلالة الام ثمانية واربعون لكل واحد ثلثة
وللاخوة للاب ستون ان تتباين بعد الرد متباينة كما لو كانت الزوجات اربعا والاخوة من الاب
خمسة والاخوة من الام ستة فنصيبهم من الفريضة اربعة يوافق عددهم بالنصف فيرد الى ثلثة

مع

تقع المباينة بينها وبين الاربعة والخمسة فنضرب ثلثة في اربعة ثم المرتفع في خمسة ثم المجتمع وهو ستون
في اصل الفريضة وهو اثني عشر تبلغ سبعمائة وعشرين للزوجات منها مائة وثمانون لكل واحدة خمسة و
اربعون وللاخوة للام مائتان واربعون لكل واحد اربعون وللاخوة للاب ثلثمائة لكل واحد ستون
النوع الثالث ان يكون بين نصيب كل فريق وعدده وفق فيرد كل فريق الى جزء الوفق
ثم تعتبر الاعداد كما في الانواع الاربع الصور ا ان تتماثل الاعداد بعد ردها كما لو كانت زوجات
ويتفق ذلك في المريض يطلق ثم يتزوج ويدخل ثم يموت قبل الحول وثمانية من كلالة الام واثني عشر
من كلالة الاب فالفريضة اثني عشر مخرج الربع والثلث للزوجات ثلثة توافق عددهن بالثلث و
لكلالة الام اربعة توافق عددهم بالربع ولكلالة الاب خمسة توافق عددهم بالخمس فيرد كلا
من الزوجات والاخوة من الطرفين الى اثنين لانها ثلث الاول وربع الثاني وخمس الثالث فنضربه
في اصل الفريضة تبلغ اربعة وعشرين فللزوجات ستة وللاخوة للام ثمانية وللاخوة للاب عشرة
لكل واحد من الجميع سهم سهم ب ان تتداخل الاعداد بعد ردها الى جزء الوفق متداخلة كالمثال الاول
الا ان للاخوة من الام ستة عشر فنصيبهم توافق عددهم بالربع ايضا فترد الى الاربعة والاثنان
اللذان رجع اليهما عدد الزوجات والاخوة للاب يداخلانها فنجتزي بالاربعة ونضربها في
اصل الفريضة تبلغ ثمانية واربعين للزوجات اثني عشر وللاخوة للام ستة عشر عددهم والباقي
وهو عشرون للاخوة للاب ج ان تتوافق الاعداد بعد ردها الى جزء الوفق متوافقة كما لو كان
الاخوة من الام في المثال اربعة وعشرين توافق الاربعة بالربع فيرجع عددهم الى ستة والاخوة
للاب عشرون توافق نصيبهم بالخمس فيرجع عددهم الى اربعة وقد رجع عدد الزوجات الى
اثنين فتبين كل عدد لا وفق له موافقة بالنصف فيسقط الاثنان ويضرب اثنين في ستة ثم
المرتفع في اثني عشر تبلغ مائة واربعة واربعين والقسمة واضحة د ان تكون بعد الرد متباينة كما لو كان
الاخوة للام اثني عشر فيرجع عددهم بعد الرد الى ثلثة والاخوة للاب خمسة وعشرين فيرجع عددهم الى
خمسة فيبقى العدد اثنين وثلثة وخمسة وهي متباينة فنضرب اثنين في ثلثة ثم الستة في
خمسة ثم الثلثين في اثني عشر تبلغ ثلثمائة وستين والقسمة واضحة القسم الثاني ان يكون
الكسر على اكثر من فريق ولكن لا يستوعب الجميع كثلث زوجات وثلثة اخوة للام وثلثة للاب فالفريضة
اثني عشر للزوجات منها ثلثة لا تنكسر عليهن وتنكسر نصيب الاخوة من الطرفين عليهم وبين العدد و
النصيب فيهما مباينة والاعداد متماثلة فيكتفى باحدها ونضربه في اصل الفريضة تبلغ ستة
وثلثين فمن كان له من الاصل شيء اخذه مضروبا في ثلثة فللاخوة من الام اثني عشر وللاخوة من الاب

خمسة عشر وللزوجات تسعة والصورة الاثني عشر آتية في هذا القسم وامثالها سهلة بعد مراجعة
ما ذكرناه من القواعد والامثلة وكذلك لو كانت الاصل دبعد مراعاة السنة متداخلة وبعضها
متباين لبعض وبعضها موافق للجميع وذلك من الفروض التي تظهر مما ذكرناه بادنى تتبع
وان دخل العددان مثل ستة اخوة للام وستة للاب هذا العدد هو الثلثة والستة متداخل
وهو متوافق ايضا بالثلث وايضا نصيب اخوة الاب وهو اثنان كما يصدق عليه انه يدخل
عددهم يصدق انه يوافقهم بالنصف فباعتبار كل واحد من المداخلة والموافقة صحيح الا ان
اعتبار ما تعلق بعقد الفريضة اولى بعدم الغائلة فيه اذ يجامع امكان صحتها بما دون ذلك
فلو اعتبر المداخلة يصح من ثمانية عشر ولو اعتبرناه من الموافقة يرجع عدد
الاخوة للاب الى ثلثة لان بين نصيبهم وعددهم توافقا بالنصف فيما ان عدد الاخوة للام
فيقتصر على احدهما ويضرب في اصل الفريضة يبلغ تسعة ومنها يصح لكل واحد من الاخوة
واحد فكان الاعتبار به اولى قوله وان توافق العددان مثل اربع زوجات وستة اخوة فهكذا
ايضا كما يصح جعله من قسم المتوافق نظرا الى تداخل نصيب الاخوة مع عددهم واعتبارنا نسبة
احد العددين الى الاخر يصح جعله مثالا للتداخل الا عداد لان بين نصيب الاخوة وعددهم توافق
بالثلث بالمعنى الاعم فيرد عددهم الى اثنين فيدخل عدد الزوجات فيقتصر على عددهن
به وتضربه في اصل الفريضة يبلغ ستة عشر للزوجات الربع اربعة وللاخوة اثنا عشر وهذا
اولى مما اعتبره المص رحمه الله ولعل فريضته لانها على فريضته تكون من ثمانية واربعين
العددان اما متساويان او متداخلان والمختلفان اما متداخلان او متوافقان او متباينان
هذه المقدمة من جملة المقدمات التي تستند اليها الحاجة بحساب الفرائض وكان تقديمها
على القسم الثاني من التوافق بحساب مناسب عليها ومحصلها ان كل عددين اما متماثلان
كثلثة وثلثة وخمسة وخمسة او غيرهما ان وهما المختلفان فاما ان يفني الاكثر بالاقل اذا
اسقط منه مرتين فصاعدا كالثلثة مع التسعة والخمسة مع العشرة اولا يفنيه به فان كان الاول
سميا متداخلين والمعنى ان احدهما داخل والاخر متداخل فيه وان كان الثاني فاما ان يفنيهما
جميعا عدد ثالث كالستة مع العشرة يفنيهما الاثنان والثمانية والاثني عشر يفنيهما الواحد
فان كان الاول سميا متوافقين وان كان الثاني سميا متباينين وقد ظهر من هذا ان
كل متداخلين متوافقان لان الاقل اذا افنى الاكثر كانا متوافقين بجزء في العدد الاقل
من الاحاد كالخمسة فانها تفني العشرة فهما متوافقان بالخمس فاذا اردت ان تعلم ان احد العددين
هل يدخل في الاخر فاسقط الاقل من الاكثر مرتين فصاعدا او زد على الاقل مثله مرتين فصاعدا

فان فني الاكثر بالاقل او ساوى الاقل الاكثر بزيادة الامثال فهما متداخلان والا فلا وان
اردت ان تعلم هل هما متوافقان فاسقط الاقل من الاكثر ما امكن فما بقي فاسقطه من الاقل
من الاكثر فان بقي منه شيء فاسقطه مما بقي من الاكثر ولا تزال تفعل ذلك حتى يفنى العدد
المنقوص منه اخيرا فان فني بواحد فهما متباينان وان فني بعدد فهما متوافقان بجزء ذلك العدد فان فنيا
باثنين فهما متوافقان بالنصف وان فني بثلثة فبالثلث وان فني بعشرة فبالعشر وان
فني باحد عشر فبالجزء من احد عشر وعلى هذا القياس مثاله احد وعشرون وتسعة واربعون تسقط
الاول من الاكثر مرتين تبقى سبعة تسقط السبعة من الاقل ثلث مرات يفنى بها فهما متوافقان
بالاسباع وكمائة وعشرين ومائة وخمسة وستين تسقط الاول من الثاني تبقى خمسة واربعون
تسقطها من المائة والعشرين مرتين تبقى ثلاثون تسقطها من الخمسة والاربعين تبقى خمسة عشر
تسقطها من الثلاثين مرتين يفنيها فهما متوافقان بجزء من خمسة عشر ثم نبه
لو فني العدد باكثر من عدد واحد فهما متوافقان بجميع ما يفنيهما به لكن المعتبر في الوفق
منها جزء ما في تلك الاعداد من الاحاد وهو ادق نسبة كما في اثني عشر وثمانية عشر فانه يفنيهما
الستة والثلثة والاثنان فتوافقهما بالسدس والثلث والنصف والاعتبار في الجزء الادق
وهو السدس وفي العشر والعشرين يفنيهما العشرة والخمسة والاثنان فيعتبر في توافقهما
العشر والعشر لانه اقل للفريضة واسهل في الحساب وعلى هذا القياس يطلق
المتوافقان على معنيين احدهما وهو ما ذكرناه ويعبر الزيادة مثلا بهما العددان اللذان اقلهما
من الاكثر مرة او مرارا يبقى اكثر من واحد فيخرج المتداخلين كالاربعة والثلثة فانهما يعدهما
الاربعة والاثنان ويعدهما الاربعة وغير المتداخلين كالاربعة والستة فانه يعدهما الاثنان
وعلى هذا فكل من المتداخلين متوافقان ولا ينعكس والاخص وهما العددان اللذان يعدهما ثالث
غير اقلهما والاكثر هو تجاوز الاقل بضعف الاكثر كاربعة وستة ام كثمانية وعشرين فانهما
توافقا بالمعنى الاخص مع ضعف الثمانية عن نصف العشرين وعلى فالمتداخلان متباينان في المعنى وهو
الذي اعتبره المص رحمه الله في الامثلة لكن تعريفه لا يطابقه والعذر انه اتى من اطلاق المعنيين
عليهما فيصح اعتبارهما بكل منهما وان كان ما يقتضي اطلاقه اقضى حسابا اولي جعل المص رحمه الله المتوافقين
متباينا للمتداخلين انما يصح اذا اعتبرنا التوافق بالمعنى الاخص لان قسيم الشيء خارج عنه وقد
جعلهما معا قسيمين للمختلفين وقسمين في تقسيمهما لكن كل منهما من الاخر لا يصح
تفسير المتوافقين بالمعنى الاخص امثلة ما اعتبره من المعنى الاعم فالمتداخلان في
المتوافقين ولا يصح جعلهما قسيمين لما في تعريفه ما اعتبر المتوافقين الا بالمعنى الاعم فلا

يكون القسم صحيحا قوله ولو بقي احد عشر فالموافقة بجزء منها الضابط ان العددين متى توافقا كما
عدد والمراد بما فوق الواحد لان الواحد لا يدخل في اسم العدد فالموافقة بينهما بجزء ذلك
العدد فان كان اثنان فالنصف وثلاثة فالثلث او عشرة فالعشر والموافقة في جزء ما
بينهما بالحصة الكسور المفردة التسعة وان كان العدد الذي يفنيهما ما فوق العشرة فان كان
مضافا كالاثني عشر والاربعة عشر والخمسة عشر فالموافقة بذلك الكسر المضاف المنسوب
اليه الجزء كنصف السدس في الاول ونصف السبع في الثاني وثلث الخمس في الثالث وان
كان العدد اصم لا يعبر عنه الا بالجزء كاحد عشر وثلاثة عشر وسبعة عشر وتسعة
عشر وثلث وعشرين فالموافقة بجزء من ذلك العدد كاثنين وعشرين وثلاثة وثلاثين فانه لا
يعدهما الا احد عشر فالموافقة بينهما بجزء من احد عشر فرد احدهما اليه وتضربه في الآخر
فتضرب اثنين في ثلاثة وثلاثين او ثلاثة في اثنين وعشرين وكثلاثة عشر وستة وعشرين فالموافقة
بينهما بجزء من ثلاثة عشر فتضرب اثنين في ثلاثة عشر وهكذا وقد يتفق ذلك في مسائل الرد كما اذا خلف
ثلاثا وثلاثين وعشرين من الاخوة لام فقد بقيتم ثلاثة تكون بين الفريقين ومتباين عددهم نصيبهم ومن العددين
توافق بجزء من احد عشر فرد الاحد عشر الى واحد ويضرب في الاثنين والعشرين او ترد
الاثنين والعشرين الى اثنين وتضربهما في احد عشر تبلغ اثنين وعشرين تضربها في اصل الفريضة
تبلغ ستة وستين لكلالة الام اثنان وعشرون ولكلالة الاب اربعة واربعون وهكذا في
عدد الاخوة من الاب والام ليسهل التمثيل بجميع اجزاء الوفق فتعتبر فيهم الوفق بالنصف
في مثل اربعة بنين لاب وستة من ام والثلث في تسعة وستة او ستة وتسعة والربع في اربع
وثمانية او ثمانية واثني عشر والخمس في خمسة وعشرة والسدس في اثني عشر وثمانية عشر والسبع
في سبعة واربعة عشر وهكذا وبقية العمل واضح بعدما قد وضحنا لك من الامثلة قوله فان
انقسمت الفريضة على صحة والا ضربت سهام من انكسر عليهن النصيب في اصل الفريضة مثال
الاول ابوان وزوج وخمس بنات فريضتهم اثنا عشر لان فيها من الفروض ربع وسدس وهما
متوافقان بالنصف فتضرب نصف الاربعة في ستة تبلغ اثني عشر ومخرج الثلثين نصيب
البنات لو اعتبر ولم يلاحظ النقص الداخل فهو داخل في مخرج السدس قوله ومثال الثاني
كان البنات ثلثا فلم تنقسم الحصة عليهن من هذا من مثال الكلام على فريق واحد ومن عدده
ونصيبه تباين فيقتصر على عدده وهو ثلاثة ويضرب في اصل الفريضة ولذا لو كن اربعا او
ستا الى التسع ولو كن عشرا وافق عددهن نصيبهن بالخمس فرد عددهن الى اثنين وتضربهما
في اصل الفريضة تبلغ اربعة وعشرين يبقى للبنات بعد ذوي الفروض عشرة تعدد هن ولو كن

خمسة عشر

خمس عشرة وافق عددهن نصيبهن بالخمس ايضا فرد الى ثلاثة وتضربها في اصل الفريضة تكمل الحصة
خمسة عشر لهن ورد من على هذا القياس قوله ان يجتمع له شيئان مع منزلة سبب واحد كالاخت
من الابوين مع الاخت للام مثل ابوين وبنت وهذا انما لو اذا زادت الفريضة عن السهام فيرد
ما زاد الفاضل عليهم من [illegible] اصل فريضتهم ستة مخرج السدس الذي هو مخرج النصف فيه
والفاضل عن الفروض وهو واحد انه يرد على الجميع [illegible] سهام الرد في ستة ولا يرد على
الاب والبنت خاصة لوجود الحاجب عنه الا مع [illegible] قوله ومثل الجدة من
كلالة الام مع الاخت لاب فالرد عليهما على الاربع [illegible] للاب وقد تقدم البحث
في ذلك قوله في المناسخات ومعنى ان يموت انسان فلا تقسم تركته حتى يموت بعض ورثته ويتعلق
الغرض بقسمة الفريضتين من كسر واحد والمناسخات جمع مناسخة وهي مفاعلة من النسخ وهو النقل
والتحويل يقول نسخت الكتاب اذا نقلته من نسخة الى اخرى سميت هذه المسائل بها لان الانصبا
بموت الميت الثاني تنسخ وينتقل من حد الى حد وكذا التصحيح ينتقل من حال الى حال وكذا عدد
مجموع الورثة ينتقل من مقدار الى مقدار بموت واحد منهم وقد يطلق على الابطال ومنه
نسخت الشمس الظل اذا ابطلته ووجهه هنا ان الفريضة بطلت بتلك القسمة ويتعلق غرضنا بها
ان تتوقف قسمة الثانية للاولى قوله وان كان ورثة الثاني هم ورثة الاول من غير اختلاف
في القسمة كان الفريضة الواحدة مثل اخوة ثلاثة واخوات ثلاث من جهة واحدة مات احد الاخوة
ثم مات الاكبر ثم مات احدى الاخوات ثم ماتت الاخرى وبقي اخ واخت فالمال الموفى بينهما اثلاثا
التسوية الضابط انه مع انحصار ورثة الثاني في الباقين وكان ارث الثاني على حسب ارثهم
في الاول يجعل الميت الثاني كان لم يكن ويقسم التركة على الباقين كما لو مات الاول عن اخوة واخوات
من اب ولم سواء كانوا كلهم ذكورا او اناثا ام مختلفين وسواء مات الثاني والثالث من صنف واحد
ام من الصنفين وسواء اتحدت جهة الاستحقاق كما ذكرنا في الاخوة ام اختلفت كما لو مات
شخص عن بنين وبنات ثم مات احدهم ولم يترك الا باقي اخوته وهذا احتراز بكون ارث
الباقين على حسب ارثهم في الاول عما لو مات [illegible] وكان واحد منهم
من اب مثلا والباقون من اب اخر فان المال للجميع بالتسوية او للذكر مثل حظ الانثيين فاذا مات
واحد من الورثة الاخوة للاب والام وترك الباقين فان ارثه مختص فيهم لكن ارثهم من الاول ليس على
حسب ارثهم من الاول فان الاخ من الام له السدس والاخوة من الابوين لهم الباقي فيكون الحكم
هنا كما لو اختلف الوارث قوله ولو اختلف الاستحقاق او الوارث او كلاهما فانظر نصيب الباقي فان
انقسم القسمة على الصحة فلا كلام مثل ان يموت انسان ويترك زوجة وابنا وبنتا فلم [illegible]

الثمن لانه من اربعة وعشرين ثم مرت الزوجة وتركت ابنا وبنتا بعينهم من قوله ولو اختلف الاستحقاق
او الوارث ان الصورة الذي اختلف فيها الوارث والاستحقاق وليس كذلك فان مورد العول في
الاولى المفروضة في الثانية وما عداه لا مدخل في تقسيم المسئلة الى الحالين ان يقال كما اشرنا اليه
في الاولى انا اما ان تختص ورثة الميت الثاني في الباقين ويكون الارث من الثاني على حسب ارثهم
من الاول وهي الحالة الاولى او لا يكون كذلك اما بان لا يختص ورثة الثاني في الباقين او يختص لكن
اختلف مقدار الاستحقاق وهي الحالة الثانية ثم فرعا عليها بورثة الثاني من الباقين اما لان
الوارث غيرهم او لان فيهم بينهم والمراد باختلاف الاستحقاق ما اشرنا اليه سابقا من ارث الاخوة
الذين احدهم من الام فان الوارث في الثانية هو الباقون من مقدار الاول لكن اختلف الاستحقاق
فاحتيج الى تصحيح المسئلة الثانية ايضا علاقة لو كان الوارث هو الباقون مع بقاء الاستحقاق
على حاله كما اذا كان الاخوة من جهة واحدة ولا فرق على الحالين بين اتحاد جهة الاستحقاق كالارث
بالبنوة والاخوة واختلافه كالارث في الاولى بالبنوة وفي الثانية بالاخوة كما في الفرض الذي ذكرنا
ومثال اختلاف الوارث في المسئلتين لابد من التصحيح كما لو خلف اولادا ثم مات احدهم وخلف اولادا ايضا في
المجموع كما لو خلف الاول زوجة واولادا من الزوجة ثم مات احد الاولاد عن اولاد وعن امه وهي
الزوجة المذكورة ومع اختلاف الوارث قد يختلف الاستحقاق على الوجه الذي ذكرناه كما في المثال
الثاني بواسطة دخول الام وقد لا يختلف كالاول فان ارث الثاني كالاول بالبنوة على حسب
ارثهم في الاول للذكر مثل حظ الانثيين وبعضهم الاستحقاق بجهتين من بنوة واخوة ونحوهما
مجمل الوارث في الامرين حتى كان الاخوة او البنوة فالاستحقاق واحد وان اختلف الوارث
حتى كان احدهما بالبنوة والثاني بالاخوة مثلا فالاستحقاق مختلف وان كان الوارث الثانية
مختصا في الباقين من الاول وهذا التعريف لا يطابق قسمة المناسخات في الحالين
على اطلاقه لانه يستلزم ان يكون مع اختلاف جهة الارث مطلقا يحتاج الى التصحيح الفريضة
الثانية ولا يكتفى بالاولى وهو منتقض بما لو مات الاول عن اولاد ثم مات بعضهم عن الباقين فان
جهة الاستحقاق في الاول بالبنوة وفي الثانية بالاخوة مع انه لا يفتقر الى تصحيح الفريضة
كما قررناه بل يجعل الميت الثاني كان لم يكن كما لو كان الاول قد ترك الاخوة ثم مات الاخوة
يقدح اختلاف جهة الارث بالبنوة والاخوة في ذلك اصلا وفي هذه الصورة مع كون الارث بالاخوة
في الصورتين الوارث مختلف لانه في الاولى بعض الثانية بالميت والوارث الثاني بعض الاول
والجزء مغاير للكل فيلزم على هذا ان يحتاج الى البحث عن حال الفريضتين كما في الحالة الثانية
ليس كذلك ولو فرض الحالتين كما قررناه سابقا سلم من الخدش فيرد نكتة على هذا الاكثر

قوله ان يكون بين نصيب الثاني من فريضة الاولى والفريضة الثانية وفق فيضرب وفق الفريضة الثانية
او وفق الميت الثاني في الفريضة الاولى فما بلغت صحت منه الفريضتان ولو اريد معرفة نصيب كل واحد
من الورثة بعد حصول الضرب فاعلم ان من له شيء من المسئلة الاولى اخذه مضروبا فيما ضرب في المسئلة
الاولى وهو تمام المسئلة الثانية او وفقها ومن له شيء من المسئلة الثانية اخذه مضروبا في نصيب
الميت الثاني من المسئلة الاولى او في وفق النصيب ان كان بين نصيبه ومسئلته توافق مثاله ك
قوله فيها ما ذكرناه وهو اخوان لام ومثلهما لاب وزوج ثم مات الزوج وخلف ابنا و
بنتين فالفريضة الاولى ستة لان فيها نصف وثلث ومخرجهما ستة للزوج
ثلثة وللاخوين من الام اثنان فلا كسر وللاخوين من الاب واحد وهما اثنان فيضرب عددهما في اصل الفريضة
فتبلغ اثني عشر للزوج منها ستة لا تنقسم على ورثته بصحة وفريضتهم اربعة تتوافقان بالنصف
فيضرب وفق الفريضة الثانية وهو اثنان في الفريضة الاولى تبلغ اربعة وعشرين فللاخوين
من الام اربعة من الفريضة الاولى اثنان مضروبة فيما ضربت في المسئلة الاولى وهو اثنان
تبلغ ثمانية هو ثلث الفريضة وللاخوين من الاب من الاولى اثنان ايضا كذلك مضروبين في اثنين
وللزوج ستة لا تنقسم مضروبا في اثنين ثم ان الزوج له نصف فريضته وهو يلزمه نصيبه في الاولى
يأخذها مضروبة في وفق نصيبه ومسئلته وهو اثنان وللبنتين النصف اثنان الثلث مضروبة في
اثنين كذلك ومنها ان يخلف الاخ من الام في المثال الثاني ابنا وبنتين فنصيبهم اثنان وفريضتهم
من اربعة وبينهما توافق بالنصف فيضرب نصف الفريضة وهو اثنان في الفريضة الاولى تبلغ
اربعة وعشرين ايضا والقسمة واضحة ومنها ان يخلف الاول ابوين وابنا ثم يموت الابن عن
ابنين وبنتين فريضة الاول ستة للابن منها اربعة وفريضته من ستة ايضا وهي توافق
نصيبه بالنصف فيضرب نصف فريضته وهو ثلثة في اصل الفريضة تبلغ ثمانية عشر له منها اثنا عشر
ورثته على صحة وللابوين ستة ومنها ان يخلف الاول في المثال زوجة وولدا وفريضته ثمانية
توافق نصيبه بالربع فيضرب ربع الفريضة وهو اثنان في الفريضة الاولى تبلغ اثني عشر له منها ثمانية
بمقدار فريضته المطلوبة وعلى هذا القياس قوله ان يتباين النصيب والفريضة فيضرب الفريضة
الثانية في الاولى فما بلغ صحت منه الفريضتان وكل من كان له من الفريضة الاولى شيء اخذه مضروبا
في الثانية مثل زوج واخوين من كلالة الام واخ ثم مات الزوج وترك ابنين وبنتا فريضة الاول من ستة
نصيب الزوج ثلثة لا تنقسم على فريضته فاضرب الخمسة في الفريضة الاولى فما بلغ صحت منه الفريضتان
انما كانت الاولى من ستة لان فيها ثلثا ونصفا ولا يقال ان فيها سدسا ونصفا والنصف داخل
فيه لان كلالة الام مع التعدد فريضتهم الثلث وانما نقول ان لكل واحد منهم سدس على تقدير

كونهم اثنين فإن ذلك اتفاقي وإلا في المثال الأول لو ترك الزوج ابنين مكان الابن لكان هنا فريضته
اثنان نضربها في الأولى أفاد المحاسبة في الثانية مضروب الثلثة نصيبه من الأولى في اثنين والأم
من الأم أربعة مضروب في اثنين في اثنين وللأخ من الأب اثنان ومثل أبوين وابن ثم ترك الابن
ابنين وبنتا أو ابنا وبنتا فريضة الأولى ستة كان نابعه للابن أربعة [illegible] في الأول خمسة
ثم يا نصيبه [illegible] فريضته في الفريضة الأولى يبلغ ثلثين فيأخذ [illegible] الأربعة مضروبة في خمسة
وهو عشرون وفي الثاني فريضته ثلثين [illegible] للأربعة أيضا مضروبة في ستة يبلغ ثمانية عشر لهما
اثنا عشر للابن والبنت [illegible] وهذا [illegible] وعليك من الأمثلة قوله ولو كانت المناسخات
أكثر من فريضتين قطرت في الثالثة فإن انقسم نصيب الثالث [illegible] صحيحة وإلا عملت في فريضة
[illegible] كما عملت في فريضة الثاني مع الأول وكذا لو فرض موت رابع أو زاد [illegible] ومن
ذلك في المثال السابق أن يموت أحد ولدي الزوج وأن نصيب الولد المذكور من نصيب أبيه
من خمسة عشر [illegible] ساعة ثالثة وإن خلف ابنين وبنتين أربعة أولاد متساوين ذكورية
وأنوثية ونحو ذلك انقسمت فريضته من [illegible] وإن خلف ابنا وبنتين كانت فريضته من
أربعة وهي توافق نصيبه بالنصف فتضرب نصف فريضته وهو اثنان في المجتمع من الثلثين
وهو ثلثون يبلغ ستين [illegible] العدد وكل من كان له شيء من الفريضة الثانية أخذه مضروبا في
اثنين وإن خلف ابنين وبنتا [illegible] فريضته وهي خمسة [illegible] نصيبه وهو [illegible] في خمسة فريضته
في ثلثين تبلغ مائة وخمسين ومن كان له شيء من الفريضة الثانية أخذه مضروبا في خمسة ولو فرض
موت آخر من هذه الأولاد فيعتبر فريضته ونصيبه ويعمل كما عملت سابقا وهكذا قوله في معرفة
سهام الوارث من التركة هذا المقصد هو ثمرة حساب الفرائض فإن المسألة قد تقوم من اثني عشر مثلا
والتركة لمئة درهم أو درهم فلا يتبين نصيب كل وارث إلا بعمل آخر [illegible] من الطرق ونحوها
واعلم أن التركة إن كانت عقارا فهو مقسوم على ما صحت فيه المسألة ولا يحتاج إلى عمل آخر إذ
يكون مع ذلك توضيح النصيب [illegible] وإن كان مما يعد أو يكال أو يوزن أو يذرع
احتيج إلى عمل يبين به حق كل واحد من الأصل قوله وللناس في ذلك طرق أقربها أن تنسب سهام
كل وارث من الفريضة وتأخذ له من التركة بتلك النسبة فما كان فهو نصيبه منها هذا الطريق [illegible]
يجمع أصناف التركة عقارا كان أم غيره وهو إنما يكون أقرب إذا كانت النسبة واضحة كزوج و
أبوين الفريضة من ستة للزوج ثلثه هي نصف الفريضة فيعطى نصف التركة كائنة ما كانت و
للأم مع عدم الحاجب اثنان هما ثلث الفريضة فلها ثلث التركة وللأب واحد وهو سدس الفريضة
فيعطى سدس التركة وإن كانت درهما أو كزوجة وأبوين الفريضة من اثني عشر [illegible] الفريضة

فيعطى ربع التركة وهكذا القول في البواقي وقد لا يتضح النسبة كما لو كانت التركة خمسة دراهم فيعسر
معرفة سهامها فيحتاج إلى عمل آخر كما سيأتي قوله وإن شئت قسمت التركة على الفريضة فما خرج للسهم
ضربته في سهام كل واحد فما بلغ فهو نصيبه هذا الوجه [illegible] تعسر [illegible] نسبة عدد
التركة إلى سهام الفريضة كما لو كانت التركة عشرة دنانير والسهام هي المذكورة في المثال السابق
فيعسر معرفة سهامها ونحوه من الكسور وطريقه أن تقسم التركة على الفريضة يخرج في المثال الأول
واحد وثلثان وإذا أردت أن تعرف نصيب الزوج من التركة فاضرب الخارج في سهامه وهي ثلثة يخرج
خمسة فهي نصيبه من العشرة وتضرب الخارج في اثنين سهام الأم يخرج ثلثة وثلث وهي نصيبها
من العشرة وتضربه في واحد يخرج بقدره وهو نصيب الأب وفي المثال الثاني يخرج العشرة إلى
اثني عشر يكون خمسة أسداس تضربها في سهام الزوجة وهي ثلثة يخرج اثنان ونصف فهو نصيبها
من التركة وتضربها في أربعة نصيب الأم تخرج ثلثة وثلث وهو نصيبها منها وتضربها في خمسة
سهام الأب يخرج أربعة وسدس فهي نصيبه ولو كان سهام الفريضة في المثال الأول [illegible] الفريضة
من اثني عشر للبنت منها خمسة فلو أردت معرفة نسبتها إلى العشرة التي هي التركة فاضرب الخمسة
الأسداس الخارجة بالقسمة في الخمسة يخرج أربعة وسدس كنصيب الأب في الثانية وللزوج
منه أسداس في ثلثة وهو اثنان كنصف الزوجة في الثاني وللأبوين مضروب خمسة أسداس
في أربعة وهي ثلثة وثلث [illegible] كانت الفريضة والتركة متوافقتين كما في المثال [illegible] أن تأخذ
وفقهما وتضرب سهام كل وارث في وفق التركة فما بلغ فاقسمه على وفق الفريضة فما خرج فهو نصيبه
من التركة ففي المثال الأخير وفق التركة خمسة وتضرب فيه سهام البنت وهي خمسة أيضا تبلغ خمسة
وعشرين اقسمها على وفق الفريضة وهو ستة يخرج أربعة وسدس [illegible] أيضا سهام الأب
وهي أربعة في الوفق المذكور تبلغ عشرين تقسمها على وفق الفريضة يخرج ثلثة وثلث وتضرب
سهم الزوج وهي ثلثة في الخمسة تبلغ خمسة عشر تقسمها على ستة يخرج اثنان ونصف وإن شئت
فاقسم وفق التركة على وفق الفريضة فما خرج فاضرب به في سهم كل وارث فما بلغ فهو نصيبه
تقسم في المثال الخمسة على ستة يخرج خمسة أسداس وهو المعبر عنه بالنسبة فإذا ضربت
فيها سهم كل وارث خرج نصيبه من التركة وهو ظاهر وعلى هذا القياس وهذا الطريق [illegible]
لمرادنا المطلوب من الأول لعدم [illegible] النسبة [illegible] عند ظهورها قوله وثالث طريق آخر
وهو أنه إذا كانت التركة صحاحا لا كسر فيها تضرب العدد الذي تصح منه الفريضة ثم تضرب حصة
كل وارث واضربه في التركة فما حصل فاقسمه على العدد الذي صححت منه الفريضة فما خرج فهو نصيب
ذلك الوارث هذا الطريق أيضا عام النفع في النسبة الظاهرة والخفية ومثاله في الزوج و

ولا بوين والبنت وتكون التركة عشرة دنانير ان لجدة سهام البنت وهي خمسة ونضربه في التركة
تبلغ خمسين اقسمها على اثني عشر يخرج اربعة وسدس ونضرب سهام الابوين وهي اربعة في عشرة تبلغ
اربعين نقسمها على اثني عشر يخرج ثلثة وثلث ونضرب سهام الزوج وهي ثلثة في عشرة تبلغ ثلثين
نقسمها على اثني عشر يخرج اثنان ونصف كالاول ولو كانت التركة خمسة ضربت سهام البنت
تبلغ خمسة وعشرين والخارج من قسمتها على اثني عشر اثنان ونصف سدس وضربت سهام الابوين
فيها تبلغ عشرين والخارج من قسمتها على الفريضة واحد وربع ومجموع ذلك ثلثان وضربت سهام
الزوج فيها تبلغ خمسة عشر والخارج من قسمتها على الفريضة واحد وربع ومجموع ذلك خمسة ولو كانت
التركة عشرين دينارا فاضرب فيها سهام البنت تبلغ مائة اقسمها على اثني عشر يكون الخارج بالقسمة
ثمانية وثلث فاضرب فيها سهام الابوين وهي اربعة قوله الخارج من قسمتها على اثني عشر ستة و
ثلثان واضرب فيها سهام الزوج وهي ثلثة تبلغ ستين والخارج من قسمتها على اثني عشر خمسة
وعلى هذا فقس في الامثلة قوله وان كان فيها كسر فابسط التركة من جنس ذلك الكسر بان تضرب
مخرج ذلك الكسر في التركة فما ارتفع اضف اليه الكسر وجعلت فيه ما عملت في الصحاح فما
اجتمع للوارث قسمته على ذلك المخرج فان كان الكسر نصفا قسمته على اثنين وان كان ثلثا
قسمته على ثلثة وعلى هذا الى العشر فقسمته على عشرة فما اجتمع فهو نصيبه كما لو كانت التركة
في المثال المذكور عشرة دنانير ونصفا فاذا بسطتها من جنس الكسر صارت احد وعشرين فاعمل
فيها ما عملت سابقا بان تضرب سهام البنت وهي خمسة في احد وعشرين تبلغ مائة
وخمسة لقسمتها على اثني عشر يخرج بالقسمة ثمانية وثلثان تبلغ تقسيمها على اثنين يخرج اربعة وربع
وثمن وتضرب سهام الابوين وهي اربعة في احد وعشرين تبلغ اربعة وثمانين تقسمها على اثني
عشر يخرج سبعة تقسمها على اثنين يخرج ثلثة ونصف فهو نصيبهما من التركة وتضرب سهام
الزوج وهي ثلثة في احد وعشرين تبلغ ثلثة وستين تقسمها على اثني عشر يخرج خمسة وربع تقسمها
على اثنين يخرج اثنان ونصف وثمن لجميع الحصص واضف اليه الكسور وتضمها الى بعض تبلغ
عشرة ونصفا وعلى هذا فقس قوله المراد بقوله بان تضرب مخرج الكسر في التركة الكسر في
مصالح التركة دون ذكرها بذلك قوله فما ارتفع اضف اليه الكسور فتضرب في المثال الاثنين
في عشرة ثم تضيف الواحد وهو الكسر المجتمع وهو عشرون تعلوه بين المخرج في الصحاح و
الكسر ليحصل المطلوب ايضا الكسر يستغني عن اضافة الكسر مرة اخرى قوله ولو كانت
المسئلة عددا اصم فاقسم التركة عليه فان بقي لا يبلغ دينارا فابسطه قراريط واقسمه فان بقي
لا يبلغ قيراطا فابسطه حبات واقسمه فان بقي ما لا يبلغ حبة فابسطه ارزات واقسمه فان بقي

الا يبلغ ارزة فانسبه الى الارزة بالجزء واقسمها العدد الاصم ويخالي من الكسور التسعة المنطقة من
النصف والثلث الى العشر كاحد عشر وثلثة عشر فاذا كانت الفريضة كذلك كما لو خلف الميت
اربعة بنين وثلث بنات ففريضتهم احد عشر فلو كانت التركة اثني عشر دينارا مثلا حصل لكل
سهم من سهامها دينار وجزء من احد عشر جزءا من دينار فيقال للابن ديناران وجزءان من احد عشر
جزءا من دينار وللبنت دينار وجزء ويحتاج الى البسط وان بقي بعد القسمة ما لا يبلغ دينارا كما
لو كانت التركة احد عشر دينارا وثلثة ارباع دينار فابسط الكسر قراريط تبلغ خمسة عشر
قيراطا لان الدينار عشرون قيراطا اقسمها على احد عشر يبقى اربعة قراريط ابسطها حبات
تبلغ اثني عشر حبة لان القيراط ثلث حبات تنقسم على القسمة حبة ابسطها ارزات تكون اربعا
وثلثين فاقسمها على احد عشر يكون الخارج بالقسمة اربعة اجزاء من ارزة فكل سهم يخصه دينار وقيراط
وحبة واربعة اجزاء من ارزة جمعها التقسيم صحة الحساب يخرج احد عشر دينارا واحد عشر قيراطا
واحد عشر حبة واربعة واربعون جزءا من ارزة كل احد عشر جزءا منها بارزة يكون المجموع اربع
ارزات وحبة ضم ذلك الى الحبات تكون اثني عشر حبة وجملتها اربعة قراريط فضم اليها القراريط الزائد
عن نصف الدينار وهو عشرة قراريط يكون المجموع خمسة عشر قيراطا وهو ثلثة ارباع دينار فضم مجموع
ذلك احد عشر دينارا والمثلة تبلغ دينار ولو اعتبرت الكسر المنطق بذلك وكذلك الدينار كما
الكامل كالثاني عشر في المثال بذلك صح ايضا لكن المص رحمه الله اعتبرها بعشرين الكسر كما
لو كانت البنون اربعا والبنات خمسا والتركة عشرين دينارا فالفريضة ثلثة عشر عدد
اصم نقسم عليه العشرين يفضل سبعة تبسطها قراريط يخرج بالقسمة عشرة قراريط لكل سهم
ويفضل عشرة قراريط تبسطها حبات تكون ثلثين حبة تقسمها على ثلثة عشر يخرج حبتان و
يفضل اربع تبسطها تكون ست عشرة تقسمها على ثلثة عشر يفضل ثلث ارزات تقسمها على مخرج
الاجزاء يخرج ثلثة اجزاء من ثلثة عشر جزءا من ارزة فنصيب كل ابن دينار وانيه حبات
وارزتان وستة اجزاء من ثلثة عشر جزءا من ارزة ولكل بنت نصف ذلك وهو دينار وعشرة قراريط
وحبتان وارزة وثلثة اجزاء من ثلثة عشر جزءا من ارزة وعلى هذا القياس قوله وقد يغلط الحاسب فليجمع
ما حصل للوارث فان ساوى التركة فالقسمة صواب والا فهي خطا هذا ضابط مفيد في هذه المسئلة
وغيرها من مسائل الفرائض اذا قسمتها واحتمل الخطا في الحساب والقسمة فاجمع ما حصل لكل وارث
وضم بعضه الى بعض فان بلغ مجموع السهام او مجموع التركة بالنسبة الى قيمتها فالحساب صحيح
او القسمة والا فلا واقتصر مثالنا السابق بجمع ما حصل للاولاد وتضم الدنانير والاجزاء بعضها الى

نعم وبعض من يبلغ العشر من الحبة فهي للتركة وقد عرفت ان كل درهم من المثلث عشر حبة بحبة ونصف ونصف
قراريط وحبتان واربعة وبطلب اجزاء من ثلاثة عشر جزءا من اثنين فضم بعضها الى بعض يكون الدنانير
ثلاثة عشر وانصافها ثلاثة عشر ايضا فالنصف ستة دنانير ونصف وكذلك تسعة عشر دينارا ونصف
دينار ثم تجمع الحبات بعضها الى بعض يكون ستا عشر حبة وللاربعة ثلاثة عشر اربعة وللاجزاء ها
تسعة وثلاثين جزءا من ثلاثة عشر جزءا من اثنين وذلك ثلث اربع حبات فيجمع الاربعة عشر حبة على بعض
حبات فاذا جمعنا مع ما سبق لمضاعف الثلثين حبة وعشر قراريط وذلك مجموع عشرين دينارا ونصف
ان الثمن صحيحة والله الموفق

كتاب القضاء

القضا لغة يطلق على الحكام التي وامضائه ومنه وقضينا الى بني اسرائيل اي اعلمنا ومنه فاذا قضيتم
مناسككم وعلى الفراغ من الامر ومنه فوكزه موسى فقضى عليه اي قتله وفرغ منه وقوله فقضهن سبع
اي عملها وفرغ منها وعلى نقيض الحكم ومنه قوله تعالى والله يقضي بالحق وسمي القضا قضا لان القاضي
يتم الامر الفصل ويمضيه ويفرغ منه ويسمى حكما لما فيه من منع الظالم عن ظلمه ومعروف شرعا بانه ولاية
الحكم شرعا لمن له اهلية الفتوى بجزئيات القوانين الشرعية على اشخاص معينة من البرية باثبات
الحقوق واستيفائها للمستحق ومبدؤه الرياسة العامة في امور الدين والدنيا وغايته قطع المنازعة
وخاصته ان الحكم فيه لجهة دوقميرة بحيث اصلا بعد حكم من القضاة وان خالف الاجتهاد
الا ما خالف دليلا قطعيا ولا يبطل كل من عليه به يعتقد ولايته مع وجوده في مواضع تاتي
بعضها ان شاء الله تعالى والمراد بحكم البينة من شهدت عليه فقال انه الحق واما الشهود قسمهم
اباه لو رجعوا عن الشهادة بعده وهو من مهمات نظام نوع الانسان والاصل فيه قبل الاجماع
الكتاب والسنة قال تعالى يا داود انا جعلناك خليفة في الارض فاحكم بين الناس بالحق وقال
تعالى انا انزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما اراك الله وان احكم بينهم بما انزل الله
ولم اخبار كثيرة وفعل النبي صلى الله عليه وآله ومن بعده من الخلفاء بنصب القضاة امر مشهور
ويشترط فيه البلوغ وكمال العقل والايمان والعدل له وطهارة المولد والعلم والذكورة وهذه الشرائط
عدا موضع وفاق اما الاولان فلان الصبي والمجنون لا ولاية لهما على انفسهما فاستغناؤهما عن غيرهما
اولى ولا يتعقد قولهما على انفسهما فاولى ان لا يتعقد على غيرهما واما الايمان فان المراد به الاسلام او اخص
معناه فاشتراطه واضح لان الكافر ليس من اهل التقليد على المسلم ولا يجعل الله وان اريد الاخص
المغارف عند المخالف الظاهر فلما يكون غير المؤمن في عدم اهلية التقليد واختلاف الاصول
المعتبرة فيه عند الفريقين وتجويز بعض العامة تقليد الكافر القضاء على اهل دينه وهو فاسد وكذا القول

القول في الفاسق ولانه لا يصلح للشهادة فللقضاء اولى واما طهارة المولد فلقصور ولد الزنا
عن تولي هذه المرتبة حتى ان امامته وشهادته ممنوعتان فالقضاء اولى واما العلم فلقبح
القول على الله تعالى بدونه وقال صلى الله عليه وآله القضاة ثلاثة واحد في الجنة و
اثنان في النار فالذي في الجنة رجل عرف الحق فقضى به واللذان في النار رجل عرف الحق
فجار في الحكم ورجل قضى للناس على جهل واما اشتراط الذكورة فلعدم اهلية المراة لهذا
المنصب لانها لا يليق بها مجالسة الرجال ورفع الصوت بينهم ولا بد للقاضي من ذلك
وقد قال صلى الله عليه وآله لا يفلح قوم وليتهم امراة قوله ولا ينعقد لغير العالم المستجمع
اهلية الفتوى ولا يكفيه فتوى العلماء ولا بد ان يكون عالما بجميع ما وليه المراد بالعالم
هنا الفقيه المجتهد في الاحكام الشرعية وعلى اشتراط ذلك في القاضي اجماع علمائنا ولا فرق
بين حالة الاختيار والاضطرار ولا فرق بين من نقص عن مرتبة الاجتهاد بين المطلع على فتوى
الفقهاء وغيره والمراد بكونه عالما بجميع ما وليه كونه مجتهدا مطلقا فلا يكفي اجتهاده في بعض الاحكام
دون بعض على القول بتجزي الاجتهاد ولم يذكر المصنف من الشرائط هنا ان
محل اصول الفقه وان صرح جماعة الفقهاء بذكرها في هذا المحل ايضا قوله وهل يشترط علمه
بالكتابة فيه تردد والاقرب اشتراط ذلك لما يضطر اليه من الامور التي لا تتيسر لغير الكاتب صلى
الله عليه وآله لغير الكتابة ومنشا التردد من اصالة عدم الاشتراط وكونها غير معتبرة في النبوة
التي هي اكمل المناصب ومنها يتفرع الاحكام والقضاء وقد كان رسول الله صلى الله عليه وآله
لم يحسنها كما نبه عليه تعالى بقوله وما كنت تتلو من قبله من كتاب ولا تخطه بيمينك اذا لارتاب
المبطلون ومن اضطراره الى معرفة الوقائع والاحكام التي لا يتيسر ضبطها غالبا الا بها وهذا احتج
النبي والمنع واكثر الاصحاب على ان النبي صلى الله عليه وآله محفوظ بالعصمة لما يعرض من السهو والغلط
الرافعة لاحتياجه اليها وقال الشيخ قط ان النبي صلى الله عليه وآله كان يحسنها بعد البعثة وعلى ما كان
فاقدا لها قبل البعثة والاظهر خلافه قوله ولا ينعقد القضا للمراة وان استكملت الشرائط
اي الشرائط المعتبرة في القضاء غير الذكورة وهو موضع وفاق وخالف فيه بعض العامة فجوز
قضاها فيما تقبل شهادتها فيه قوله وفي انعقاد قضاء الاعمى تردد اظهره انه لا ينعقد لانه فتقار
الى التمييز بين الخصوم وتعذر ذلك مع العمى الا فيما ندر ومنشا التردد مما ذكر ومن العموم وان
الاعمى تنعقد شهادته وفي معنى القضا بان القاضي تنعقد شهادته في الجملة وقيل لانه
شرط الاصل ومنع كلية نفوذ شهادته في الاعمى والغرض حصول التمييز بين الخصوم ولو نصب
شاهدين عليه ولان شعيبا كان اعمى وهو نبي فحق ولاية القضا اولى والاشهر الاشتراط وعمى

تعيين على تقدير تسليمه ليس بحجة في شرعنا وقبل القاضي غير النبي لا يختار النبوة بالعصمة والى

قوله وهل يشترط الحرية قال في المبسوط نعم ولا فرق بينه لما يسر شرطا اشتراط الحرية في القاضي

من جهة الاكثر ومنهم الشيخ لان ابناء ولان القضاء ولاية والعبد ليس محلا لها لاستغراق وقته باستخدام ان

وفيه بحضور المولى فلا دائرة من المناصب الجليلة التي لا تليق بحال العبيد واستقرب المصنف عدم شرطها

للاصل ولان المناط وهو ما [illegible] عموم قول الصادق عليه السلم انظروا الى رجل منكم يعلم

شيئا من قضايانا فاجعلوه بينكم فاني قد جعلته قاضيا ويمنع من عدم اهليته لولاية ان يمنع ذلك

السيد وعدم اهلية [illegible] للمنصب مجرد دعوى قوله يشترط ثبوت الولاية اذن الامام او من فوض

اليه الامام المراد ان هذه الشرائط كلها معتبرة فيه وفي نفوذ القضاء بالمراد ان الامام فيه عموما او

خصوصا فيكون هذه الشرائط معتبرة في منصوب الامام بمعنى انه لا يسوغ له نصب من لا يجمعها

خلافا لبعض العامة حيث جوز نصب غير العالم لكان الضرورة ويحصل من ذلك ان قضاء ان

قضاء من فقد بعض هذه الشرائط بدون نصب الامام او ذي الشوكة محل وفاق بين المسلمين قوله

ولو استقضى اهل البلد قاضيا لم تثبت ولايته نعم لو تراضى خصمان بواحد من الرعية وترافعا

اليه فحكم بينهما الحكم ولا يشترط رضاهما بعد الحكم ويشترط فيه ما يشترط في القاضي المنصوب عن

الامام ويعم الجواز كل الاحكام وقطعه نصب لتقاضي العموم وسوطه بالامام قال الصادق عليه

السلم اتقوا الحكومة فان الحكومة انما هي للامام العالم بالقضاء العادل بين المسلمين [illegible] الحكم

وهو انه بحكم الخصمان لواحد من الناس جامعا لشرائط الحكم سوى نصب من له تولية فالمشهور بين

جواز [illegible] لم يذكر فيه خلافا وقد وقع في زمن الصحابة ولم ينكر احد منهم ذلك وقد روي ان النبي

صلى الله عليه واله قال من حكم بين اثنين تراضيا به فلم يعدل بينهما فعليه لعنة الله ولو لم يكن بحكمه لازما

لم يلزم لهذا التهديد معنى [illegible] التهديد على عدم العدل [illegible] التهديد على

عدم العدل [illegible] ولم يكن جائزا لكان التهديد [illegible] منه جماعة من

العامة لانه على خلاف الاصل وفيه تفويت الولاية على القاضي المستحق [illegible]

مع كون الحكم [illegible] وهذا الوجه عندنا [illegible] اطلاق الاصحاب [illegible] بعضهم [illegible] هذا الحكم

في جميع ما يقع فيه التداعي من المال والنكاح والقصاص والحد وغيرها لوجود المقتضي في

الجميع وعموم الخبر واستشكل العلامة [illegible] في الحبس واستيفاء العقوبة [illegible] ولاية شرعية

وامر خطير فلا يصح ان يكون لغير الحاكم [illegible] وهو قول لبعض الشافعية ثم يختص [illegible] حيث

انه متوقف على نصب المتخاصمين فلا يحكم [illegible] معين ويختص حكمه

عن [illegible] فلا [illegible] فلذا لم يرضوا بحكمه ولا يكفي رضى القائل باعتبار رضى

الخصمين بحكمه قبل تمام الحكم فلو رجع قبله [illegible] لو اقام المدعي شاهدين فقال المدعى عليه للحاكم

لم يكن له ان يحكم ولو تم الحكم فليس الرجوع لانه حكمه واعتبر بعض العامة رضاهما بعده ايضا لان

رضاهما هو المعتبر في اصل الحكم فكذا في لزومه وكذا مثله [illegible] من رضى [illegible] كان بعضه على

ما [illegible] في ذلك لو كان احد المتحاكمين قاضيا فلا يشترط رضاه بعده ووقوع التراضي

قبل الحكم ولا بعده لان رضاه قائم مقام نصبه في تلك الحكومة فلا يبطل حكمه بالاسم التفويض

الرجوع عنه واعلم ان الاتفاق واقع على ان قاضي التحكيم يشترط فيه ما يشترط في القاضي المنصوب

من الشرائط التي من جملتها كونه مجتهدا وعلى هذا فقاضي التحكيم مختص بحال حضور الامام ليفرق

بينه وبين غيره من القضاة بكون القاضي منصوبا وهذا غير منصوب من غير الخصمين اما في

حال الغيبة فسيأتي ان المجتهد ينفذ قضاؤه لعموم الاذن وغيره لا ينفذ حكمه مطلقا فلا

يتصور حال الغيبة قاضي التحكيم قوله ومع عدم الامام ينفذ قضاء الفقيه من فقهاء اهل البيت

السلم الجامع للصفات المشترطة في الفتوى لقول ابي عبد الله عليه السلم فاجعلوه قاضيا فاني

قد جعلته قاضيا فتحاكموا اليه ولو عدل والحال هذه الى قضاة الجور كان مخطئا ما تقدم من اشتراط

نصب القاضي وان كان فقيها مجتهدا [illegible] به مختص بحال حضور الامام [illegible]

من نصب القضاء اما مع عدم ذلك اما الغيبة او لعدم [illegible] فيسقط هذا الشرط من جملة

وهو نصب الامام له وينفذ حينئذ قضاء الفقيه العدل الامامي الجامع لباقي الشرائط وان لم يتراض الخصمان

بحكمه لقول ابي عبد الله عليه السلم في رواية ابي خديجة اياكم ان يحاكم بعضكم بعضا الى اهل الجور ولكن

انظروا الى رجل منكم يعلم شيئا من قضايانا فاجعلوه بينكم فاني قد جعلته قاضيا فتحاكموا اليه

وهذه هي الرواية التي نقلها المصنف ويشهد بها وقريب منها رواية عمر بن حنظلة قال سألت ابا

عبد الله عليه السلم عن رجلين من اصحابنا يكون بينهما منازعة في دين او ميراث فتحاكما الى السلطان

او الى القضاة ايحل ذلك فقال من تحاكم الى الطاغوت فحكم له فانما يأخذ سحتا وان كان حقه ثابتا لانه

اخذه بحكم الطاغوت وقد امر الله تعالى ان يكفر به قلت كيف يصنعان قال انظروا الى من

كان منكم قد روى حديثنا ونظر في حلالنا وحرامنا وعرف احكامنا فارضوا به حكما فاني قد جعلته

عليكم حاكما فاذا حكم بحكمنا فلم يقبله منه فانما بحكم الله استخف وعلينا رد والراد علينا الراد

على الله وهو على حد الشرك بالله وفي طريق الخبرين ضعف لكنهما مشتهران بين الاصحاب متفق

على العمل بمضمونهما بينهم فكان ذلك جابرا للضعف عندهم وقد ظهر منهما الحكم بخطئه المتحاكم

الى اهل الجور ويستثنى منه ما لو توقف حصول حقه عليه فيجوز كما يجوز الاستعانة على تحصيل

الحق بغير القاضي والنهي في هذه الاخبار وغيرها محمول على الترافع اليهم اختيارا مع امكان تحصيل

الفرض أهل الحق وقد صرح به في خبر أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال أيما رجل كان بينه وبين أخ
له مماراة في حق فدعاه إلى رجل من إخوانه ليحكم بينه وبينه فأبى إلا أن يرافعه إلى هؤلاء كان بمنزلة الذين
قال الله عز وجل ألم تر إلى الذين يزعمون أنهم آمنوا بما أنزل إليك وما أنزل من قبلك يريدون أن
يتحاكموا إلى الطاغوت وقد أمروا أن يكفروا به الآية **قوله** تولي القضاء مستحب لمن يثق من نفسه بالقيام
بشرائطه ثم قد يجب وجوبه على الكفاية ووظيفة القضاء من فروض الكفاية لتوقف نظام النوع
الإنساني عليه ولأن الظلم من شيم النفوس ولا بد من حاكم ينتصف للمظلوم من الظالم ولما يترتب
عليه من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وقد روي أن النبي صلى الله عليه وآله قال إن الله لا يقدس أمة ليس
فيهم من يأخذ للضعيف حقه من القوي فلذلك تولاه النبي ومن قبله من الأنبياء بأنفسهم واستنابوا من بعدهم من
خلفائهم وهلم جرا وتوقف نصب الإمام فمن أمره يجب عليه الإجابة إليه ومن لم يأمره بل عم النصب
[illegible] الراجح كما هو صريح [illegible] باستحبابه لم يتوقف [illegible] طلبه من الإمام لمن لم يأمره بل إذا
كان من أهله وعلى [illegible] في حال الغيبة [illegible] يتوقف على إذن خاص [illegible] يتحقق
الوجوب [illegible] ذكرناه من طلب الإمام له [illegible] إذا [illegible] ولم يأمره الإمام [illegible] التولي
إلى الوجوب الكفائي أو على تقدير توقف حصول الحق عليه أو الأمر بالمعروف في حال الغيبة
[illegible] وجوبه على الكفاية [illegible] إنما يكون على الكفاية إذا أمكن قيام غيره
ولا [illegible] عليه الإمام [illegible] وجوبه عينا كغيره من فروض الكفايات إذا لم يحصل منها إلا واحد
[illegible] على هذا الإطلاق الوجوب الكفائي عليها نظرا إلى أصلها [illegible]
الوجوب في الفرد الواحد [illegible] لا يوجب الوجوب العيني المحض وإن شاركه في بعض [illegible]
يخالف في استحبابه [illegible] بعض العامة [illegible] كراهته نظرا إلى الأحاديث المحذرة عنه [illegible]
عنه صلى الله عليه وآله أنه قال من جعل قاضيا فقد ذبح بغير سكين [illegible]
يوم القيامة [illegible] في [illegible] جماعة من أكابر
التابعين وغيرهم والجواب أن المقصود من التحذير بيان عظم خطره وأن من استقضى فقد حمل أمرا
عظيما [illegible] هلك وإن عدل [illegible] وهكذا شأن الأمور الخطيرة [illegible]
[illegible] الشرع [illegible] كراهة
مطلقا [illegible] من يكره في جهة القضاء أو يحرم [illegible] **قوله** وإذا علم الإمام أن بلدا خال من قاض لزمه أن
يبعث له [illegible] أهل البلد [illegible] الإجابة [illegible]
الكفاية بالنسبة إلى الإمام كما قررناه [illegible]
قطر [illegible] بحيث [illegible] الرجوع إليه [illegible] وفي البلاد الكثيرة يجب أن ينصب [illegible]

ما علم

٦٠

فإذا علم أن بلدا خاليا من قاض لزمه أن يبعث له قاضيا إما من عنده أو بأن يأمر رجلا من أهل البلد
جامعا للشرائط به فالبعث أحد أفراد الواجب لا متعين وحيث يتعين واحد للقضاء يجب على
أهل البلد الذي ولاه عليه الترافع إليه عند الحاجة فإن امتنعوا من الترافع إليه
[illegible] أن يجيبوا إلى ذلك **قوله** ولو وجد من هو بالشرائط فامتنع لم يجبر مع وجود
مثله ولو ألزمه الإمام قال في [illegible] لم يكن له الامتناع لأن ما يلزم به الإمام واجب ونحن نمنع إلزام
الإمام [illegible] أما لو لم يوجد غيره تعين هو ولزمه الإجابة ولو لم يعلم به الإمام
وجب أن يعرف نفسه لأن القضاء من باب الأمر بالمعروف [illegible] قاض [illegible] أما
أن يكون هناك أشخاص متعددة [illegible] صالحون له أو واحد خاصة [illegible]
موجود في الواقع لم يعلم به الإمام وعلى تقدير [illegible] الإمام إما أن يعين للقضاء واحدا [illegible]
أو يطلق [illegible] أن يكون هناك واحد [illegible] وعينه الإمام فلا إشكال في
لأن الواجب الكفائي إنما يسقط عن بعض المكلفين بقيام البعض [illegible] الجميع [illegible]
فحيث لا يوجد إلا واحد فهو المخاطب به على التعيين كفرض العين فإذا انضم إليه نصب الإمام
أكد الوجوب ولم يجز له الامتناع فإن امتنع [illegible] فسق وخرج عن أهلية القضاء
لفوات الشرط ومع ذلك لا يسقط عنه الوجوب لأنه قادر على تحصيل الشرط بالتوبة [illegible]
الشرط بالتوبة [illegible] الثاني أن يكون هناك متعدد
صالح وطلب الإمام منهم واحدا [illegible] فيجب عليهم الإجابة كفاية [illegible]
[illegible] إلى تعطيل المصلحة العامة [illegible] في وقت لا تفوت
الحاجة فإن أجاب واحد منهم سقط عن الباقين وإن امتنع الجميع أثموا وكان حكمهم في الفسق
وجوب [illegible] الرجوع عنه بالتوبة كما سبق في المتن ٤ [illegible] طلب الإمام منهم واحدا [illegible]
فيسقط الوجوب عن الباقين [illegible] الامتناع [illegible] وجهان من أن إلزام الإمام
الإمام [illegible] اختاره الشيخ [illegible]
في نفسه [illegible] وطلب الإمام [illegible] الذي [illegible] الواجب
يوجب التعيين ولا [illegible] الواجب الكفائي [illegible] الإمام في هذه
الحالة [illegible] في الملزم [illegible] وليس هو محل النزاع [illegible] فرض الإمام أحد
الواجب على وجهه ومقتضاه أن يأمر واحدا منهم لا بعينه فالنزاع [illegible] إلى الإمام إذا
ألزم واحدا بعينه يتعين [illegible] النزاع [illegible] الإمام لا يلزم واحدا بعينه
[illegible] إنما هو واجب عليه [illegible] ٥ أن يكون هناك واحد صالح خاصة ولا يعينه

الامام فيجب عليه القيام به عينا لما تقرر من الواجب الكفائي اذا لم يقم به احد وجب على
القادر عليه الواحد فلا فرق بين تعيين الامام له وعدمه لان الامر المعروف عليه وهو
متوقف على شرط قادر عليه فيجب عليه تحصيله وهذا هو الدليل الذي اشار اليه المص وهو اجل مما
ذكرناه انه اذا علم الامام انه لا يصلح للقضاء مع كونه موجودا في نفس الامر يجب على المتصف اعلام
الامام بنفسه لتوقف الامام الواجب على الاعلام فيكون واجبا من باب المقدمة الفتوى بحالها وهناك
جماعة صالحون له فيجب عليهم الاعلام بحالهم كفاية وحيث قام به واحد منهم على وجه اعتمد عليه الامام
سقط عن الباقين وجوب الاعلام وهل يستحب للباقين الاعلام بحالهم ويستحب بذل الطلب
كاشفة ورد الى نصب قاض تعرضا للولاية بموقف الحاجة اليها وجهان من تعارض الخطر والاجر
على تقدير السلامة ولو بان العدم اولى لما رواه التعرض له من خطر الخروج عن اصله وهو عدم
المعونة عليها من الله تعالى لقول النبي صلى الله عليه وآله لعبد الرحمن بن سمرة لا تسأل الامارة
فانك ان اعطيتها عن مسألة وكلت اليها وان اعطيتها من غير مسألة اعنت عليها **قوله** وهل
يجوز ان يبذل مالا ليلي القضاء قيل لا لانه كالرشوة ما تقدم من التفصيل حكم الطلب من غير بذل
مال اما اذا بذل ليلي القضاء ففي جوازه وجهان احدهما العدم لانه كالرشوة على ذلك وهي محرمة
والثاني الجواز لما تقرر من رجحانه فاذا توقف تحصيل فضيلته على المال جاز بذله لذلك كما انه
اذا تعذر الامر بالمعروف الا ببذل المال جاز بل يجب مع وجوبه فيكون هنا كذلك والحق ان محل
البحث لا يجري عندنا بالنسبة الى الامام العادل وربما المتصلح ان اذا بذل المال لبيت المال
وفيه نظر اما اذا توقف توليته من امام جائر على بذل المال وكان القضاء في حقه مستحبا فلا اشكال في
جوازه بل وجوبه لو كان تولي القضاء واجبا متوقفا عليه ولكن الاحتياط ظاهر بالاخذ وكذا يجوز
له بذل المال بعد ما ولي ليتأكد عمله ولا يحتاط له الاحد ايضا واما بذل المال لعزل من هو لا يصلح
للقضاء فان لم يكن بصفات القاضي فهو مستحب لتخليص الناس منه لكن اخذه حرام على الاخذ
وان كان اهلا فهو حرام **قوله** واذا وجد اثنان متفاوتان في الفضيلة مع استكمال الشرائط المعتبرة
فيهما فان قلد الافضل جاز وهل يجوز العدول الى المفضول فيه تردد والوجه الجواز لان خلله يجبر بنظر
الامام اذا وجد الامام اثنين صالحين للقضاء لكن احدهما اعلم من الاخر فلا اشكال في رجحان تقديم
الاعلم لكن هل يتعين ذلك ام يجوز تولية المفضول فيه قولان مرتبان على ان المقلد هل يجب عليه تقليد
اعلم المجتهدين ام يتخير في تقليد من شاء منهم فيه قولان للاصوليين والفقهاء احدهما الجواز لاشتراك
الجميع في الاهلية ولما اشتهر من ان الصحابة كانوا يفتون مع اشتهار فيهم بالمفضولية ومع ذكره الافتاء
لم ينكر عليهم احد من الصحابة فيكون اجماعا منهم على جواز تقليد المفضول مع وجود الافضل ولان تفضيل

نفس

تعين للارجح للتقليد يتوقف على ترجيح العامي والعامي لا يمكنه الترجيح لقصوره
وهذا هو الذي اختاره المص في هذه المسألة محتجا بان نقصه ينجبر بنظر الامام المولي وهذا
متفرع ايضا على اصل التقليد في غير هذه المسألة والثاني وهو الاشهر بين الاصحاب المنع لان
الظن بقول الاعلم اقوى منه بقول المفضول واتباع الاقوى اولى ولان اقوال المفتين
بالنسبة الى المقلد كالادلة فكما يجب العمل بالدليل الراجح يجب تقليد الافضل ولرواية عمر
بن حنظلة عن الصادق عليه السلام السابقة صريحة في هذا فانه قال بعد ما نقلناه منها
عليه السلام الرجوع الى العالم بالاحكام قلت فان كان كل واحد منهما اختار رجلا وكلاهما اختلف
في حديثنا قال الحكم ما حكم به اعدلهما وافقههما واصدقهما في الحديث واورعهما ولا يلتفت
الى ما يحكم به الاخر وهذه الرواية هي مستند المص لما يريد من الاصحاب لشهرة مضمونها بينهم
وتلقيهم لها بالقبول وفي كل واحد من الادلة من الجانبين نظر اما الاول فلمنع كون اشتراكهم في
اصل الاهلية بالنظر الى التقسيم تقتضي تساويهم بالنظر الى الغير وهل ذلك الا عين المتنازع في
القضاة مع تفاوتهم في الفضيلة لا يجري في على اصول الاصحاب كما ادعى والعامي يمكنه معرفة
الافضل بالتسامع كما امكنه معرفة المتأهل لاصل الفتوى من غيره وما ذكره المص من الجبر وتعلق
بنظر الامام انما يتم مع قربه منه واطلاعه على احكامه ولا في البعيد عنه على وجه ربما لا يعلم شيئا من
وقائعه في جميع الاوقات او في اوقات طويلة والمسألة اعم من كونه قريبا وبعيدا واما الثاني فلمنع
كون الظن بقول الاعلم مطلقا اقوى فان مدرك الظن لا ينضبط خصوصا في المسائل الشرعية
فكثيرا ما يظهر رجحان ظن المفضول على ظن الفاضل في كثير من المسائل الاجتهادية وفرق بين اقوال
المفتين وادلة المستدل بحجية ان المستدل يمكنه ترجيح بعض الادلة على بعض بخلاف العامي
بالنسبة الى الاقوال والرواية نص في المطلوب لكن قد عرفت ما في طريقها فانه لا يصلح للاحتجاج
ضعفها اما الشهرة فهي العمدة فلا ادري ما القول بترجيح الاعلم لا يعرف فيه من يكون الاخر
افضل وعدمه مع تساويهما لانه لا يعدل الفاضل منا بما يكفي في منعه التهجم على المحارم ويجب حملها
عن المعارض ومع تساويهما في العلم بتقدم الاعدل نظرا الى ثبوت الرجحان المقتضي لتعين تقديم
المرجوح عليه ويحتمل مع ذلك ان يرجح اعلم الورعين واورع العالمين ومثل هذا يجري في المجتهدين
حال الغيبة بالنسبة الى الاستفتاء والمنازعة وادعى وجوب تقليد الاعلم هنا لزوال نظر الامام
الجابر لنقصان **قوله** اذا اذن له في الاستخلاف جاز ولو منع لم يجز ومع اطلاق التولية ان كان هناك
امارة تدل على الاذن مثل سعة الولاية التي لا تنضبط اليد الواحدة جاز الاستنابة والا فلا استنادا
الى ان القضاء موقوف على الاذن اذا ولى الامام رجلا القضاء فان اذن له في الاستخلاف

مطلقا او على بعض الوجوه او نهاه عنه او يطلق التولية فان اذن له فيه فلا اشكال في جوازه مطلقا
او على الوجه المأذون من الخارج اليه لاستلزام الولاية ذلك كما لو اذن الموكل للوكيل في التوكيل
وان نهاه عن الاستخلاف لم يجز له وان كان ما فوضه اليه اكثر مما عليه القيام به لان القضاء موقوف
على اذن الامام وقد وقع على نظر النائب فلا يتعداه وان اطلق التولية نظر ان كان ما فوضه
اليه مما يمكنه القيام به كقضاء بلد صغير فوجهان اصحهما عند الاصحاب انه ليس له الاستخلاف
لان الامام لم يرض بنظر غيره وان لم يمكنه القيام بما فوضه اليه كقضاء بلدتين او بلد
او بلدة كبيرة فله ان يستخلف لان قرينة الحال تشعر بالاذن كما اذا دفع متاعا الى انسان وهو
ممن لا يعتاد مباشرة البيع فانه يكون اذنا في دفعه الى من يقوم بذلك لدلالة القرينة وكما
لو وكله في عمل يعجز عن مباشرته بنفسه ثم فيم يستخلف في القدر الزائد على ما يمكنه القيام به او في
الكل وجهان اصحهما الاول لان ذلك القدر هو المعلوم من القرينة ويحتمل مع الاطلاق جواز الاستخلاف
كالامام ولانه قد يتطرق الذي من جملته ان يستخلف ويضعف الاول بانه قياس مع وجود الفارق
ولعارض نظره في القضاء نسبته لا مطلقا وحيث يجوز الاستخلاف يشترط في الخليفة ما يشترط في
القاضي لما تقدم من عدم جوازه مطلقا لانه مع الشرائط فيعتبر في النائب كونه مجتهدا الا ان يفوض
النائب امرا خاصا لا يتوقف على الاجتهاد كسماع البينة ونقلها اليه او التحليف ونقل ذلك مع الحاكم
البينة دون الحكم فيكفيه العلم بشرائط ذلك ومن هنا يظهر ان المجتهد في حال الغيبة لا يمكنه
توليته لاحد للحكم بين الناس مطلقا لان النائب ان كان مجتهدا كان اصلا كالمستنيب وان كان
المستنيب اعلم وقلنا بتجزيه حيث لا يشترط الاصلية والعدول الى الافضل اذا كان معلوما
لم ينفذ حكمه مطلقا وانما يتصور ذلك في القاضي المنصوب من قبل الامام اذا استناب مجتهدا غير
منصوب ولا فرق في النائب بين ان يوافق اجتهاده لاجتهاد المستنيب وعدمه بل لو شرط عليه
الحكم الا بمذهب القاضي لم يصح الاستخلاف وحيث لا يجوز الاستخلاف لو استخلف فحكم الخليفة
باطل نعم لو تراضى اليه الخصمان فرضيا بحكمه كان كالمحكم **قوله** اذا ولى من لا يتعين فان كان
له كفاية من ماله فالافضل ان لا يطلب الرزق من بيت المال ولو طلب جاز لانه من المصالح وان تعين
للقضاء وان لم يكن له كفاية جاز له اخذ الرزق وان كان له كفاية قيل لا يجوز له اخذ الرزق لانه يؤدي
فرضا اما اخذ الجعل من المتحاكمين ففيه خلاف والوجه التفصيل مع عدم التعين و
حصول الضرورة قيل يجوز والاولى المنع ولو اخذ الجعل من المرتزقين لم يجز من بيت المال لانه لمصالح
المسلمين التي من جملتها القاضي لقيامه بنظام النوع واخذ الحق من الظالم للمظلوم والامر بالمعروف
فيجوز له اخذ الرزق منه مطلقا اذا لم يكن متعينا عليه سواء كان له كفاية ام لا لكن يكره له اخذه مع

الكفاية

الكفاية توفيرا له على غيره من المصالح التي لا كافي لها وان تعين عليه بتعيين الامام او عدم وجود غيره
ففي جواز اخذه منه قولان اشهرهما المنع لانه يؤدي واجبا فلا يجوز له اخذ العوض عنه كغيره
من الواجبات والثاني الجواز لعدم منافاة وجه الوجوب عن كونه من المصالح نعم اعتبرها مع
كون فعل الواجب يمنع من اخذ الرزق عليه مطلقا ولهذا يأخذ المجاهدون وهم قائمون
باهم الواجبات وعلى كل حال فمع وجود الكفاية من بيت المال لا يجوز له الاخذ من المتحاكمين
مطلقا ومع عدمها ووجود الحاجة اليه ففي جواز اخذه منهما او من احدهما قولان اشهرهما المنع
لانه بمنزلة الرشوة المنهي عنها ولانه واجب في نفسه فان لم يكن متعينا فالواجب لا يجوز اخذ
الاجر عليه مطلقا والمص رحمه الله اختار الجواز مع عدم التعين وحصول الضرورة فان كان
قد جعل التردد فالاولى المنع في تركه مع وجود من يقطع عن الوظيفة الدينية فانه ان جاز له
ترك القضاء والاشتغال بالكسب فقطع الوظيفة فانه اثم به وترك الكسب [illegible] الضرر فالجمع بينهما
نوعا عقلا بالتكليف الاطلاق وهذا التعليل ان تم يرفع تعينه القضاء لان وجوبه لا يرفع العذر
الناشي من ترك السعي على تحصيل الرزق والضرر المحوج والجهد ثم على تقدير جوازه توجيه في
جواز تخصيص بعيدهما او جعله على المدعي او اشتراك بينهما اوجه من اشتراك في ان ما بين العمل
او المنفعة لعاصيهما فعلى الاول لم يجز طلبهما وعلى الثاني وهو الثاني يجب على المحكوم له او على
المدعي وينبغي ان يكون ذلك تابعا للشرط قبل الشروع في سماع الدعوى لانه عوض عمله فيتبع
شرطه **قوله** اما الشاهد فلا يجوز له اخذ الاجرة لتعين الاقامة عليه مع التمكن انما تعين الاقامة
على الشاهد تقيدها بحصر الشهادة فيه وكونه معتبر الشهادة او وجود ما يتم به العدد
المعتبر في ثبوت الحق لا امر به والشهود المعولون على النصاب المعتبر كان الوجوب على
المتعدد منهم كفاية تبعا وحينئذ وظاهر الاصحاب عدم جواز اخذ الاجرة عليهما مطلقا للوجوب في
الجملة خصوصا مع التعيين هذا بالنسبة الى نفس اداء الشهادة اما لو احتاج الشاهد على اقامتها
الى مؤونة في سفر ونحوه لحضورها لا للواجب فانه كما قلت تحمل الكلفة الشاهد لها وتحصيل بان
السعي حتى مقدمة الواجب المطلق فيكون واجبا ايضا كالاصل **قوله** ويجوز للمؤذن والقاسم
وكاتب القاضي والمترجم وصاحب الديوان ووالي بيت المال ان ياخذوا الرزق من بيت المال
لانه من المصالح وكذا من يكيل للناس ويزن ومن يعلم القرآن والآداب هذه المعدودات
كلها من جملة مصالح الاسلام التي هي محل الرزق من بيت المال وهو غير منحصر فيمن ذكر بل ضابطه
كل مصلحة ومنه مدرسو العلوم الدينية وائمة الصلوات والعدل المرصد للشهادة وغير ذلك
والمراد بصاحب الديوان من بيده الكتاب الذي يجمع فيه اسماء الجند والقضاة والمدرسين وغيرهم

من المرتد ومن كتبه وعن نحوهما ونولى بيت المال الجارية وحافظ الماشية وراعيها ونحوها وتعلم
الآداب والامور الحكمية والعلوم الادبية من النحو واللغة وشبههما ولا فرق في تعلم القرآن بين ما
يجب تعليمه عينا كالفاتحة والكفاية كآيات الاحكام وحفظ عدد التواتر له وغيره لان ذلك
كله من اهم المصالح والوجوب بيانا في الاول واوسنه وان يأتي الاجر عليه على الخلاف الذي
سبق **قوله** تثبت ولاية القاضي بالاستفاضة وكذا تثبت بالاستفاضة النسب والملك المطلق
والموت والنكاح والوقف والعتق ولولا الاستفاضة لما بعد موضع الولاية عن موضع محل القضا
او لعذر من الاسباب شهد الامام او من نصبه الامام على الولاية شاهدين يصحبون ما عهد اليه
ويمر بهما معه ليشهدا له بالولاية ولا يجب اهل الولاية قبول دعواه مع عدم البينة وان شهدت
الامارات ان لم يحصل له اليقين وولاية القاضي كغيرها من الحقوق تثبت بما يثبت من شهادة عدلين
بما ان لم يحكم بها حاكم بما على التولية من الامام والاستفاضة هي اخبار جماعة لا يجمعهم داعية التواطؤ
عادة ويحصل بقولهم العلم بمضمون خبرهم على ما تقتضيه كلام المص هنا او الظن الغالب المقارب
على قول ولا الاكتفاء بالاستفاضة على تقدير اشتراط العلم واضح لانها حجة اقوى من البينة التي
نيطها الشارع لاثبات الحقوق فيكون ثبوت الحقوق بها بطريق اولى وعلى تقدير الاكتفاء
بالظن الغالب فيحتمل الاستفاضة بامور خاصة منها الولاية للقاضي لعسر اقامة البينة عليها غالبا
واستقرار الامر على قبولها بذلك ونحوه من زمن النبي صلى الله عليه وآله الى يومنا هذا بل يعتادون
كما يحتاج مع اصل التقرير فائدة الظن الغالب فيه ولا الحجة لا نقائم عند حاكم ولا دا [illegible] الحاكم
المعزول قد سبق رتقا للحكم على وصول الحاكم الجديد ان قلنا لا ينعزل بمجرد التولية وان قلنا يبلغ
الخبر فكذلك ينعزل قبل ان يحكم للتنافي ولما التنافي فلان ثبوت الولاية موقوف على حكمه وحكمه موقوف
على ثبوت الولاية وهو دور ظاهر وهذا تم على القول بعدم صحة تعليق العزل على شرط وقد يجوز بعضهم
في بعض حتى على تعليقه بقراءة الكتاب المتضمن للعزل وعلى هذا فيجوز توقيف العزل على اثبات الولاية الثابتة
فلا يتم الحال بثبت ويتقع الدور لكن جواز تعليقه لا يوافق قواعد الاصحاب وقد حكموا ببطلان
الوكالة المعلقة وهي اضعف حالا من ولاية القضاء ومن ثم قال في الدروس في جواز تعليق العزل وجه
ضعيف ويمكن بناؤها ايضا على عدم انعزال المعزول فيرتب من محل الولاية بحيث ينتفع باثباته اهل
ولاية القاضي الجديد وظاهر انه لا يكفي قبوله وان شهدت له القرائن لان ذلك ليس من ادلة الشرع
ثم اذا تقرر ذلك فقد الحق المص رحمه الله سته اسبابا الولاية وجعلها ما يثبت بالاستفاضة ووجه تخصيصها
من بين الحقوق انها امور مهمة ولا مدخل للبينة فيها غالبا اما النسب فلان غاية الممكن فيه رؤية الولادة على فراش
الانسان لكن النسب الى الاجداد المتوفين والقبائل القديمة مما لا يتحقق فيه الرؤية ومعرفة الفراش

والاستفاضة

ولد

قد دعت

قد دعت الحاجة الى اعتماد التسامع في النسب من الام وجهان اصحهما انه كذلك كما في جانب الرجل [illegible] كما
في المنتفي في المنافاة لا يكفي فيه التسامع لامكان رؤية الولادة وقد تقدم البحث فيه واما الملك
فلان اسبابه متعددة وتعددها لو وجب عن الوقوف عليها فيكتفى فيه بالتسامع ايضا واما
الموقوف الموت فلتعذر مشاهدة الميت في اكثر الاوقات للشهود واما الوقف والعتق فلو لم يسمع
فيهما الاستفاضة لبطلا بتطاول الاوقات ولتعذر بقاء الشهود في مثل الوقف والشهادة
الثالثة غير مسموعة فمست الحاجة الى اثباتهما بالتسامع ومثلهما النكاح فانا نعلم ان خديجة زوج
النبي صلى الله عليه وآله ليس مدركه التواتر لان شرطه استواء الطرفين والواسطة في العلم الحسي
وهو منتف في الابتداء لان الظاهر ان المخبرين لم يخبروا عن المشاهدة بل عن التسامع ولو استند فيه وغيره
كان لا بد من العلم بذلك في تحقق التواتر اذ بعضهم في هذه الاخبار يلهم احرزونا وتعذر من
عليهما الا لانه استند الى نحو خاص بل الى اعتبار [illegible] الوجه فيها ان يقال ان اعتبار اليقين في
للسند كما اعتبره المص ويقوله الا يحصل اليقين فلا وجه للحصر في هذه وان كانت امس حاجة من
غيرها الى الاكتفاء بالسماع من دون المشاهدة لما اشرنا اليه بل ان العلم القطعي اقوى من البينة
بل لا يقبل الخلاف فمتى حصل فيملك الملك المسبب وغيره من الحقوق بالتسامع كفى وان اكتفينا
في الاستفاضة بالظن الغالب المتاخم للعلم احتمل اختصاصه بهذه والقدح بعضها لا نمنع
ويمكن القول بالتعميم ايضا لان اداء مراتب البينة الشرعية لا يحصل بها الظن المتاخم للعلم فيكون
الافادة اقوى مما وقع النص والاجماع على ثبوته به فكذلك ما كان مساويا للبعض من
البينة او قاصرا عن بعضها لان مفهوم الموافقة يكفي في المرتبة الدنيا بالقياس الى ذلك لمرد
التسامع فيه لو اقيمت عليه بينة لكن لما لم يحصل من تسامع بعيد رتبته اقوى وسياتي تحقيق
المص على اعتبار العلم الى الاكتفاء بمتاخمه على تردد فيه وان اكتفينا فيها بمطلق الظن كما يظهر
من كلام الشيخ رحمه الله قوي جانب الحصر فيما ذكره من الوجه **قوله** يجوز نصب قاضيين في البلد الواحد
لكل منهما جهة على الانفراد وهل يجوز التشريك بينهما في الولاية الواحدة قيل المنع حسما لمادة الخلاف
المرتبين في الاختيار والوجه الجواز لان القضاء نيابة تتبع اختيار المنوب فاذا نصب الامام قاضيين
في بلد واحد فان خصص كل واحد منهما بطرف من البلد او عين لكل واحد منهما نوعا كان جعل
احدهما قاضيا في الاموال والآخر في الدماء والفروج ونحو ذلك جاز وان عمم ولايتهما كما ثا
ثبت اذا حادثة فان شرط عليهما الاجتماع على الحكم الواحد ففي جوازه وجهان احدهما العدم
لان الخلاف في مواقع الاجتهاد مما يكثر فتبقى الخصومات غير مفصولة والثاني وهو الذي اختاره
المص رحمه الله الجواز كما اشترط الاتفاق في الحكم خصوصا عندنا من ان المنصب [illegible] في هذا فان اختلف

ت

لمنادهما في المسألة وقف الحكم وانما ينفذ ما يتفق فيه اجتهادهما وان اثبت لكل واحد منهما
الاستقلال فوجهان ايضا احدهما لا يجوز كما في الولاية العظمى ولان الخصمين يتنازعان في
اختيارهما وفي اجابة داعيهما وليس لاحدهما اولى من الاخر بخلاف الامام مع القاضي والقاضي
مع النايب فعلى هذا ان ولاهما معا بطلت توليتهما وان ولي على التعاقب صحت تولية
الاول واصحهما وهو الذي اختاره المص الجواز لان القضا نيابة فيتبع اختيار المنيب كنصب
الوكيلين والوصيين والتنازع يندفع بتقديم من سبق داعيه منهما معا ولو جاءا معا حكم بالقرعة
ولو اختلف المتنازعان في الذهاب اليهما من غير دعا قدم من يختاره المدعي وان اطلق نصب
اثنين ولم يشترط عليهما الاجتماع ولا صرح بالاستقلال فالاوضح حمله على الاستقلال اجراء
للمطلق على اطلاقه وربما احتمل فساد التولية لانه لم يصرح باحد الامرين لاشتراك الاطلاق
بينهما واختلاف حكمهما **قوله** اذا حدث ما يمنع الاجتهاد انعزل وان لم يشهد الامام بعزله كالجنون
او الفسق ولو حكم له لم ينفذ حكمه وهل يجوز ان يعزل اقتراحا الوجه لا لان ولايته استقرت شرعا
ذاكرا وليس تنبيها انما الولاية للامام الى النايب عزله لوجه من وجوه المصالح او لوجود من هو اتم
منه نظرا للاحظ فانه يجب ان يراعاه للمصلحة لما ذكر المص رحمه الله جملة من احكام التولية اتبعها بجملة
اخرى في احكام العزل وهو قسمان اضطراري واختياري فالاول يحصل بامور منها بزوال الاهلية فاذا
جن القاضي او اغمي عليه او عمي بحيث عجز البصر او خرس او خرج عن اهلية الضبط والاجتهاد بغفلة
او نسيان انعزل بذلك وان لم يعلم الامام ولو فسق ولا يعود ولايته بزوال هذه العوارض على
الاصح بل يفتقر الى تولية مستانفة لبطلان السابقة ووجودها يحتاج الى دليل وفيه ما فرق
بين ما يزول سريعا كالاغما وبين غيره كالجنون فيعود الولاية في الاول بعوده دون الثاني لان الاغما
كالسهو الذي يزول سريعا ولا يستدعي مبتدعا لنا والى الفرق والثاني يجوز ... ولا
يخل بالقضا ويكفي فيه غلبة الظن يتطلع الى المصلحة الكلية وان لم يظهر خلل وان لم يكن فيه
مصلحة قيل لم يجز عزله وان كان هناك اصلح فان كان اتم منه جاز عزله به الا كان مثله او دونه
فان كان في عزله مصلحة قيل لم يجز عزله لعدم المقتضي له وقد ثبتت ولايته شرعا بالتولية فلا تزول
اقتراحا وتشهيا ولانه لا يخرج عزله عن العبث وفيه عهد المقترح فيمن ليس بمعترح وقيل يجوز
عزله مطلقا لان ذلك حق للامام فله اخذه متى شاء ولا ... في ذلك كغيره
وهذا البحث قليل الجدوى على اصول الاصحاب لان الامام لا يفعل الا ما يوافق المصلحة ويناسب الشرع
وانما يتوجه هذه الاحكام من يجوز له من يصدر منه خلاف المشروع وحيث يعزله الامام على وجه ممنوع
فهل ينفذ عزله او لا ... كالوكيل فيه وجهان اظهرهما الثاني لعظم القضية في رد قضية تجديد

العزل

بعد العزل وقيل لا يخرج الحر فيكون الحكم فيه اولى من الوكيل هذا اذا عزله لفظا او كتب اليه عزلتك
او انت معزول اما اذا كتب اليه اذا اتاك كتابي فانت معزول لم ينعزل الا بانه بابانه الكتاب بحاله وان
كتب اليه اذا قرات كتابي فانت معزول لم ينعزل قبل القراءة ثم ان قراه بنفسه فذاك وان قرئ عليه
فوجهان احدهما لا ينعزل نظرا الى صورة اللفظ والثاني الاصح انه ينعزل نظرا الى المعنى عرفا لان
غرض الامام اعلامه بصورة الحال لا القراءة بنفسه ولو كان اميا فقرئ عليه فيجوز فقرئ عليه فالحكم
الا انعزال الظاهر مع احتمال العدم نظرا الى مدلول اللفظ ومثله في احتمال الوجهين اللفظ والمعنى طلاق
طلاق الكتاب على ... الغاية المقصودة منه وقطع الغاية فيما لو حصل بعض الكتابة حيث تعذرت
قراءة ما فيه لا ينصرف قراءة الكتاب الى جملة المفرد المضاف فيشمل للعموم وهو راي المصنف من اهلا
وقد اشرنا اليه سابقا وكذا القول في موجه هذا بحسب اللفظ واما بالنظر الى المعنى فالمقصود
ما يفيد الحاصل فلزمه ما يحصل به الغرض وان لم يتم القراءة ... بعد ذلك ... قراءة
الفصل المقصود التي يحصل بها افادة المطلوب وان يقع غيرها كالبسملة والحمدلة ونظائرها
اذا مات الامام قال الشيخ رحمه الله الذي يقتضيه مذهبنا انعزال القضاة اجمع وقال في الخلاف لا ينعزلون
لان ولايتهم تثبت شرعا فلا يزول بموته والاول اشبه لانه كلام الشيخ يقتضي من الفقهاء فيما اذا مات الامام
الاصل هل ينعزل القضاة ام لا قيل ينعزلون مطلقا لانهم نوابه ... فرع على ولايته فاذا زال الاصل
تبعه الفرع وقيل لا ينعزلون لان ولايتهم تثبت شرعا ولما يترتب على الانعزال من انتقاض ... الخلق
تعطل البلاد عن الحكام الى ان يجدد الامام اللاحق نوابه فتختل المصالح والاظهر هو الاول ...
... هنا في ولاية الفقيه حال الغيبة فان الامام ... قاضيا وجاز ... فيجري في حكم
ذلك الخلاف المذكور الا ان الاصحاب مطبقون على استمرار ... التولية وانما ... كالتولية الخاصة
الحكم يعتمون ذلك والامام يكونه من قبل الولاية ... بكون العدل مقبول الشهادة ...
مقبول الخبر ونحو ذلك وفيه بحث **قوله** ولو مات القاضي لا ينعزل النايب عنه لان الاستنابة
مشروطة باذن الامام فالنايب عنه كالنايب عن الامام فلا ينعزل بموت او سقطه والقول انتم الاشتباه
اذا مات القاضي انعزل بموته كل نائب له في شغل معين كبيع على ميت والغائب وسماع بينة في حادثة
معينة بغير خلاف وفي المتصرفين في شغل عام كقوله سماع البينات والوقوف ... وجهان ... في
نواب الامام من حيث التبعية وترتب بعضهم ... الى ان تجدد الولاية وانما نوابه في القضا فيبقى
... وجهان ... المص احدهما ... مطلقا لان الاستنابة مشروطة باذن الامام فالنايب عن القاضي
كالنايب عن الامام فلا ينعزل بموت القاضي او بطلبه كما لا ينعزل وكيل الوكيل اذا كان قد اذن له في
توكيل عن الموكل والثاني الانعزال مطلقا لانه فرعه كالوكيل عنه فينعزل بموته ويمنع من كونه الاطلاق

فمعنى كونها نيابة عن الامام وهذا هو الذي اختاره المص وفي كلا القولين على اطلاقهما اشكال لان الاول
فلانا لا نسلم ان نيابته تكون مستندة الى قرائن الاحوال الدالة على الولاية فالنائب منها ليس نائبا عن الامام
بل عن القاضي ولم يحصل من الامام ما يقتضي الاذن لفظا حتى يقال ان الاستنابة من قبله باذن
الامام ولو سلم ان التولية على هذا الوجه اذن في المعنى لم يلزم كونه نائبا في استنابته عن الامام
بوجه من الوجوه واما الثاني فلان من جملة الاقسام ان يكون الامام قد اذن له صريحا
في الاستنابة اما مطلقا او عن الامام فلا يتم الحكم مطلقا بكون النائب نائبا عن المستنيب على هذا
وجه ثالث وهو ان القاضي ان لم يكن ماذونا في الاستخلاف لفظا بل استخلف تبعا لجواز عمله
او مع شهادة القرائن به انعزل خليفته بموته لان الاستخلاف في هذه الحالة انما يكون لحاجته
لعمله فكان النائب كالمعاون له في العمل فاذا زالت ولايته بطلت المعاونة لعدم العلة الموجبة لها
لان الخليفة كالوكيل حينئذ واما مطلقا فيبطل بموت الموكل لانه كالمعين نصا وان لم يكن لحاجته
وان كان ماذونا في الاستخلاف فيظهر ان قال استخلف عني فاستخلف لم ينعزل خليفته لانه ماذون من
جهة الامام فكان المولى متغيرا في التولية وان قال استخلف عن نفسك او اطلق انعزل لظهور غرض
المعاونة وبطلانها ببطلانه ولان هذا البحث في معنى مسئلة توكيل الوكيل في بطلان وكالة الوكيل الواسطة
ولو نصبه نائبا عن القاضي فهو اقرب الى بطلانه بموت القاضي وكذا لو اطلق وهنا لانه ماذون من جهة
الامام الا ان يكون الاذن مقيدا بالنيابة عن القاضي فيتبعه كالاولى **قوله** اذا اقتضت المصلحة
توليه من لم يستكمل الشرائط انعقدت ولايته مراعاة للمصلحة في نظر الامام كما اتفق لبعض
القضاة في زمن علي عليه السلم ربما منع من ذلك فانه عليه السلم لم يكن يفوض الى من يستقضيه
ولا يرتضيه بل يشاركه فيما ينفذه فيكون هو عليه السلم الحاكم في الواقعة لا المنصوب اذا
اقتضت المصلحة عند الامام توليه من لم يستكمل شرائط القضاء بان كان قاصرا في العلم او العدالة
ففي جواز توليته عندنا وجهان لتعارضهما المنع لفقد الشرط المقتضي لفقد المشروط ولقول النبي صلى
عليه واله القضاة ثلثة اثنان في النار وواحد في الجنة والذي في الجنة من علم الحق و
قضى به وقد تعذر من يكون من اهل الفتوى ولا يسوغ له توليته ولانه لا يجوز ذلك في
المنوب ففي القضاء اولى ووجه الثاني الجواز نظرا الى وجود المصلحة الكلية التي هي الاصل
في شرع الاحكام ولوقوع مثله في زمن علي عليه السلم فقد كان ولي شريحا القضاء مع ظهور مخالفته
في الاحكام المنافية للعدالة التي هي احد الشرائط واجيب بانه مجرد فعل ليس بحجة ولانه
يكون حجة لو علم الحال والقرائن ظاهرة على خلاف ذلك وايضا فانا قد روينا ان عليا عليه السلم
حيث كان متوليا من قبلهم فلم يمكنه عليه السلم المنافرة والمخالفة كما علم من سيرته في زمن ولايته

لفقد

واشار

65

الد

واشار المص الى الجواب الاخير بقوله انه عليه السلم وان كان بحسب الصورة مفوضا اليه القضاء ضمنا
فكانه لا ينفذ في المعنى لم يكن كذلك بل كان يشاركه فيما ينفذه فيكون عليه السلم هو الحاكم في الواقع
لا المنصوب وقد روى مضمون هذا الجواب هشام بن سالم في الحسن عن ابي عبد الله عليه السلم
قال لما ولى امير المؤمنين عليه السلم شريحا القضاء اشترط عليه ان لا ينفذ القضاء حتى يعرضه عليه
وهذا الجواب لا يخلو من نظر والمروي من حال شريح معه عليه السلم في الحكم في حديثه
مع الدرع الغلول لا يرشد الى ما ذكرناه **قوله** كل من لا تقبل شهادته لا ينفذ حكمه كالولد على الاب
والعبد على مولاه والخصم على خصمه ويجوز حكم الاب على ولده وله والاخ على اخيه وله كما يجوز
شهادته اه الحكم كالشهادة على الاخر شهادة له وعليه وزيادة فيشترط في نفوذه ما يشترط في نفوذ الشهادة
من الطرفين والحكم ممن لا تقبل شهادته على الشخص عليه مطلقا كالخصم لا يقبل حكمه عليه ويقبل حكمه
له كما تقبل شهادته له مع منافاة الخصومة للعدالة ومن تقبل شهادته له وعليه كالصديق والاخ
والاب بالنسبة الى الولد فيقبل حكمه له وعليه مطلقا واما حكم الولد على الوالد فقد قطع المص
بالمنع منه تبعا للمشهور من عدم قبول شهادته عليه وسياتي ان الاصح قبولها له وعليه فيقبل
حكمه له وعليه كغيره **الطرف الثاني في الاداب** فالمستحب ان يطلب من اهل ولايته من يسأله عما
يحتاج اليه من امور بلده وان يسكن عند وصوله في وسط البلد لترد الخصوم عليه ورودا متساويا
وان ينادي بقدومه ان كان البلد واسعا لا ينتشر خبره الا بالنداء وان يجلس للقضاء في موضع
بارز مثل رحبة او فضاء ليسهل الوصول اليه وان يبدأ باخذ ما في يد الحاكم المعزول من حجج الناس
وودائعهم ولو حكم في المسجد صلى عند دخوله تحية المسجد ثم يجلس مستدبر القبلة ليكون وجه
الخصوم اليها وقيل يستقبل القبلة لقوله صلى الله عليه واله خير المجالس ما استقبل به القبلة و
الاول اظهر للقاضي اداب يختص بها وهي كثيرة حتى افردت بالتصنيف للاهتمام بشانها وقد
اشار المص رحمه الله الى المهم منها هنا فمنها ان يطلب قبل قدومه الى البلد من يسأله عن حال من فيه
من العلماء والعدول ليكون على بصيرة ممن يعتمد عليه ويحتاج اليه قوله ومن يستحق التعظيم ثم وصل
من يعرف ومثله فان لم يتيسر له ذلك سال في طريقه او في البلد ويستحب ان يكون الدخول يوم
الاثنين تاسيا بالنبي صلى الله عليه واله حين دخل المدينة فكذلك ومنها ان ينزل في وسط
البلد والناحية كيلا يطول على بعضهم ليكون ذلك اقرب الى انصاف الخصوم
والتسوية بينهم كما يسوي بينهم في الكلام والانصات ونحو ذلك ومنها ان يعلم بقدومه ان لم يشتهر
خبره ولم يتوقف على ذلك مناديا ينادي على حسب حال البلد في الكبر والصغر الا ان فلانا قد ورد قاضيا
ونحو ذلك فيفعل وان توقف على الاجتماع اضاف المنادي الى ذلك فليحضر من له حاجة

كذا من يوم كذا فاذا حضر واقرأ عليهم العهد وان كان معه شهود شهدوا ثم ينصرف الى منزله في
يحضر الناس ويسأل عن الشهود والمزكين سرا وعلانية ومنها ان يجلس للقضاء في موضع
بارز للناس مثل رحبة او فضاء ليسهل الوصول اليه على من اراده ولا يجعل ذلك في بيت يهابه
الناس ويعظمهم ليكون انسب في وصول المحتاجين اليه منهم ومنها ان يتسلم ديوان الحكم
وهو ما كان عند الحاكم قبله من المحاضر والسجلات وحجج الايتام والاوقاف وحجج الناس والودائع
في الديوان لانها كانت في يد الاول بحكم الولاية وقد انتقلت الولاية اليه فيتوصل بذلك
الى تفاصيل احوال الناس ومعرفة حقوقهم وحوائجهم ومنها ان الذي اتفق جلسه في المسجد
من اجلها او لا على وجه لا يكون مكروها فليبدأ بعد وصوله بصلوة تحية المسجد
ركعتين فصاعدا ثم بعد ذلك يجلس ولعل الحكمة في ذكره رفعا لتوهم ان امر بصدده
من الحكم اهم من صلوة التحية ومنها ان يجلس مستدبر القبلة ليكون وجه الخصوم اذا وقفوا
بين يديه مستقبل القبلة خصوصا في وقت احلافهم ويكون مراعاة جانب الاستقبال فيهم اهم من
مراعاة جانبه نظرا الى عموم المصلحة وهو اختيار الاكثر وبهم الشيخ في بيه وقال في ط يكون
متوجها الى القبلة لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال خير المجالس ما استقبل به القبلة ولان
القاضي احق بهذه الفضيلة وتبعه ابن البراج واختار المصنف الاول وهو الاجود **قوله** ثم يسأل عن اهل
السجون ويثبت اسماؤهم وينادي في البلد بذلك ليحضر الخصوم ويجعل لذلك وقتا فاذا اجتمعوا اخرج
اسم واحد واحد ويسأل عن موجب حبسه ويعرض قوله على خصمه فان ثبت لحبسه موجب اعاده والا
اشاع حاله بحيث ان لم يظهر له خصم اطلقه وكذا لو احضر محبوسا فقال لا خصم لي فانه ينادي في البلد
فان لم يظهر له خصم اطلقه وقيل يحلفه مع ذلك اذا فرغ القاضي من مهمات مواد القضاء يجب
ان يبدأ في النظر في حال المحبوسين لان الحبس عذاب فلينظر هل يستحقونه ام لا وقد قيل ان
يجلس للنظر في امورهم ينادي على حسب الحاجة الا ان القاضي ينظر في امر المحبوسين يوم كذا فمن
له محبوس فليحضر ويبعث الى الحبس امينا من امنائه ليكتب اسم كل محبوس ومحبس به ومن يحبس له
في رقعة منفردة والاحوط ان يبعث اثنين فاذا جلس اليوم الموعود وحضر الناس صب تلك الرقاع
بين يديه واخذ واحدة واحدة ونظر في الاسم المثبت فيها ويسأل عن خصمه فمن قال انا خصمه نظر في
امره وكذا المحبوسون ويحتمل ان يحلف في المجلس القاضي في الحبس وكلما اخرج رقعة ونظر
فيها اسم واحد ظهر خصمه بعث معه ثقة الى الحبس ليأخذ بيده ويخرجه الى المحكمة بينه وبين خصمه
وهكذا يطلب بحضره من المحبوسين بقدر ما يعرف ان المجلس يحتمل النظر في امرهم فاذا اجتمع المحبوسون
عنده سأل المحبوس عن سبب حبسه والجواب يعرض على خصمه منها ان يعترف بالحبس بالحق فان كان

بجرى

ملتبس به الامر اذا رآه فان قال انا بعد ما ذكر في المفلس ثم اذا لم يوجد له شيء الاجتماع
رد الى الحبس وان ادى او ثبت الاعسار نودي باطلاقه ولعل المحصل لم يذكر في المال وغيره فانه
محصور ومنها ان يقول انا مظلوم ولا حق علي ومنها ان يقول شهدت علي البينة فيجب ان
يبحث عن حال الشهود ومنها ان يقول حبست ظلما فان كان له خصم فالحكم الحكم في حال الحبس
بهذا السبب احتاط فان كان مذهب القاضي انه لا يحبس به اطلقه وان كان مذهبه الحبس
رده ويبحث عن حال الشهود ومنها ان يقول حبست ظلما فان كان الخصم معه فعلى الخصم الحجة
والقول قول المحبوس مع يمينه وان ذكر خصما غائبا ففي اطلاقه وجهان احدهما نعم لان الحبس عذاب
وانتظار الغائب يطول واظهرهما انه لا يطلق ويكتب الى خصمه في الحضور وان لم يفعل فحجة الثاني
انه لا يحبس ولا يطلق ولكن يراقب الى ان يحضر خصمه ويكتب اليه ليعجل فان تاخر ترك المراقبة
لما فيه من الجمع بين الحقين وهذا اختيار سكّ في عد موافقة الشهيد في الدروس محتجا بان الاصل في
التكليف وان قال لا خصم لي البتة او قال لا ادري لم حبست نودي عليه في طلب الخصم فان لم يحضر احد
قال الشيخ احلف واطلق واستحسنه في الدروس واما الخلف هاهنا فلم يعلم في الاجوبة السابقة
لان هنا كالظاهر للخصم ويقبل الا من دعوى انه ليس له خصم لان الظاهر خلافه فالحبس يقتضيه
فاخلاف الظاهر وهنا فرع في القاضي السابق ولكن يحمله فهو على حمل التعليق قولا بحسم
تعديد حجته وتوجه عدم ثبوت حق عليه ظاهرا فلا وجه لاحلافه والوجود الاول **قوله**
ثم يسأل عن الاوصياء على الايتام ويعتمد معهم ما يجب من تضمين او انفاذ او اسقاط ولاية اما لبلوغ
اليتيم او لظهور خيانة او ضم مشارك ان ظهر من الوصي عجز اذا فرغ القاضي من المحبوسين نظر في حال
الاوصياء لان الوصي يتصرف في حق من لا يمكنه المراجعة والمطالبة كالاطفال واصحاب الجهات
العامة فاذا حضر من زعم انه وصي فحص القاضي عن شيئين احدهما اصل الوصاية بعد ان اقام حجته فقرره
الى ان يظل ما بيده من صدق وغيره ويتبع المال الصنيعة وان كان المال كثيرا لا يمكنه القيام بحفظه
ولا يتصرف فيه ضم اليه من يعينه والثاني في تصرفه في المال فان قال فرقت الوصية وكان
الوصية لمعينين لم يتعرض له لانهم يطالبونه لو لم يوصل اليهم وان كانت لجهة عامة فان كان
امينا نفذ تصرفه ولم يضمنه وان كان فاسقا ضمنه لتعديه بالتفريق لانه ليس له ولاية او كان غير
الوصي متطرفا كانت الوصية لمعينين وقبل الوقوف لهم ان لم يحدث من غيرها يطعم الاجبر
وكذا يفحص من يقف في وقف يحيد او يشهد وقيل اهلا وان ظهر في مصلحته وان ظهر منه
خيانة فاولى الضمان وان تبين عجزه عن القيام بما فوض اليه ضم اليه مساعدا وان ثبت منه وصاية
لبلوغ اليتيم او غيره ترجع به الى الحاكم ما يترتب على الوصاية **قوله** ثم ينظر في امناء الحكم الحافظين

بأمر الحكام بأيتام الذين ليس لهم حاكم وأموال الناس وقد يتيمهم وما المحجور عليه بغير الحجاب وسعد
الضعيف عقاراتهم أو يستبد به بحسب ما يقتضيه رأيه إذا فرغ من النظر في الأوصياء شرع
في النظر في حال الولاية الحكم وهم الذين نصبهم القاضي السابق على الأطفال الذي في تفرقة الوصيا
حيث لا وصي لها ومن وضع عنده وديعة أو مال المحجور عليه وهو نوع من الوديعة فيطلبه
عليهما عطف خاص على عام فمن تغير حاله بفسق أو استرابه ويضعف ضم اليه معيناً إن شاء وإن استبدل
به بخلاف الوصي فإنه يتعين فيه الضم ولا يجوز الاستبدال والفرق أن هذا أمين من جهة
القاضي فله عزله إذا قدح ما ضمه بخلاف الوصي فإن الوصي قد نصبه من هي بنظره ولم
يرتد وإنما قصر عن الاستقلال فيجبره بضم المعين وإنما جعل هذا القسم مرتباً على النظر
في الحكم السابق لأن الأول لا خصم له فكان أولى بالرعاية بخلاف هذا فإن لمنصبه الحاكم فكان
هو الخصم فيه **قوله** ثم ينظر في الضوال واللقط فيبيع ما يخشى تلفه وما يستوعب نفقته
قيمته ويسلم ما قبضه الملتقط حولاً إن كان شيء من ذلك في يد أمنائه أعكر ويستبقي ما عدا ذلك
مثل الجواهر والأثمان محفوظة لأربابها لتدفع إليهم عند الحضور على الوجه المحرر وإنما
أخرها عن الأقسام السابقة لأنها لم تسقط الشك وإنما هو لما أخبر عن حالها والأخذ
لبعضها البضعة في بيت المال وليبيعه وتحكم بأن على الوجه الذي ذكره المص وأوضح وحيث
لا يقبل الملك ولا اختيار الملتقط تجبر الحاكم بين أن يحفظها لمعرفة أهلها أو يجعلها في بيت
المال وأن تخلطها بما فيه وإذا ظهر المالك غرمه له من بيت المال ويقدم من كل نوع من ذلك
الأهم فالأهم ولو عرضت حادثة وهو مشغول بهذه الأقسام استخلف من ينظر فيهما أو فيما هو فيه
ولا يوجبها لأن الحبس عقوبة وهلاك الأطفال إذا أفنيا أيضاً فكانت أولى بالتقديم والمراد
بقوله على الوجه المحرر إلا ما سيجيء ذكره في باب اللقطة من أحكام ذلك وشرائطه من التعريف
حولاً وغيره **قوله** ويحضر من أهل العلم من يشهد حكمه فإن أخطأ نبهوه إلا أنه حينئذ بالحدق
بحاوجهم فيما يشتبه من المسائل النظرية لتقع الفتوى معرفة المراد بأهل العلم المجتهدون في الأحكام
الشرعية لا مطلق العلماء وليس المراد أن يقلدهم في الحكم سواء نبهوه على خطأ أو ارتد له الأمر من
أن غير المجتهد لا ينفذ قضاؤه مطلقاً بل لأن القضاء منصب تشعب الخواطر وتزاحم الفكر فربما
الأحكام الواردة عليه بعضها ليشتمل على دقة وصعوبة مدرك فربما غفل عن إبطاله فذلك عن بعض
المسألة فينبهه عليه ليعتمد منه ما هو الأرجح منه ويستفيد أيضاً استدراكهم بالعجز عن
الحكم الحاضر إذا لم يكن مدركه جلياً بأن كان إجماعياً أو منصوصاً نصاً واضحاً ثابتاً بالنبي صلى
عليه وآله فقد كان يشاور الصحابة لا في الإمامة وإن أمره تعالى في قوله وشاورهم في الأمر وقد كان قبل

مرتبه درهم افتاده
و قدر کند

وتجشم
بناچار ...

تشعب
پراکنده شدن کسی

الله صلى الله عليه وآله غنياً عن مشاورتهم لكمال علمه ولكن المراد أن يستن به الحكام بعده وقوله لأن
المصيب حقاً أو المصيب به على خلاف بعض العامة حيث ذهب إلى أن كل مجتهد مصيب فلا وجه
في الرجوع إلى قوله من نبهه لأن كلا منهما موافق للصواب وإن كان بعض الآراء أرجح من بعض فيه
نظر لأن هذا الحكم يجري على المذهبين وقد ذكره الفريقان في أدب القضاء لأن الأصحاب في الجملة
على القائل بكون كل مجتهد مصيباً إنما هو مع موافقة الاجتهاد للدليل المناسب للحكم والمراد من
هنا الغفلة عنه وإنما ذلك تنبيه عليه وقد علم أن الدليل الذي حصل له أرجح بحسب رأيه
فإن كان في المسألة رواية فيها ظهر ففرض عنه مثلاً أو روايتان متعارضتان يجمع بينهما بأمر
غير بعيد أو يرجح أحدهما بمرجح مع غفلته عن أصل آخر فيرجع ذلك الغالب ونحو ذلك وهذا أمر مشترك
بين القولين ومصادفة الواحد إنما هي في نفس الأمر لأن الواجب في الظاهر التبليغ الراجح بعد استفراغ
الوسع في تحصيل دليله سواء طابق الواقع في نفس الأمر أم لا بل ذلك مما لا يعلم إلا من قبل الله تعالى وقد
وقع في كلام ابن الجنيد في هذه المسألة ما يوهم جواز تقليدهم في الحكم لأنه قال لا أحب أن يشاور الحكام
غيره فيما اشتبه عليه من الأحكام فإن الخبر والنص أو سنة أو إجماع خفي عليه عمل به قال في المختلف
لكن لما أجمعنا على أنه لا يجوز أن يلي القضاء المقلد وجب حمل كلامه على ما يوافق كلام الشيخ وغيره من
المراد بجواز أن ينبهوه على ما خفي عنه من الأدلة ويجتهد فيه ليعتمد على الدليل السابق الصالح لا بمعنى
أن يقلدهم ويحصل من كلام المص أن الإجماع واقع على عدم جواز التقليد فيتعين لك المحمل السابق وقد
على أنه إن أتلف المحكوم عليه ولو أخطأ فأتلف لم يضمن وكان على بيت المال إلا أن يحكم أحد بالقتل على حد
قصاص ونحو ذلك ثم ظهر له خطأ الحكم مع كونه قد اجتهد فيه فلم يظهر له الخطأ إلى أن حصل
الإتلاف فلا يرد أما الدية من بيت المال لأنه أخطأ في ذلك ونحو فقته في المحله **قوله** في
أن التعدي لأحد الغريمين ليس الشرع عرفه خطأه ونهى فإن عاد زجره فإن عاد أدبه بحسب حاله
مقتصراً على ما يوجب لزوم الحق كتعدي أحد الخصمين في مجلس القاضي قد يكون على وجه محرم بأن يكذب
الشاهد أو يسب القاضي في الجور أو الميل ونحو ذلك وقد يكون بإساءة الأدب مع الخصم أو القاضي
أو غيرهما أو الرد في الخصومة حتى أن بطلت بين الخصم ثم يقطعها عليه ويقول لي بينة سأحضرها
ثم يعود مثل الأول فيجري معه القاضي على مراتب النهي عن المنكر فيزجره عن فعله وينهاه برفق
فإن تجرأ بذلك ولم ينته وضع عليه فإن لم يجز عنه عليها يقتضيه نظره ولو كان الحق للقاضي
بأن كانت الجرأة عليه تخير بين أن يعزره أو يعفو عنه والعفو أولى إن لم يحمل على ضعفه أو يؤدي إلى
الجرأة بمثل ذلك ولهذا كان الاستيفاء أولى وإن كان الثاني فعزره طريق الأدب لا يتعدى ذلك المقام برفق
مع أنه فيما لم يركبه فإن يجنح إلى الأغلظ عليه فإن أفاد وإلا جاز ما زاد بما يقتضيه اجتهاده من التوبيخ

واغلاظ القول ونحو ذلك والستر بقطع الشيء الطريق وكذلك الغلط والمراد به هنا الروي
في ابن الشرع **قوله** والاداب المكروهة ان يتخذ حاجبا وقت القضا الحاجب هو
الذي لا يبرح عليه احد الا باذنه فانه منهي عنه قال صلى الله عليه واله من ولي شيئا من امور
الناس فاحتجب دون حاجتهم وفاقتهم احتجب الله دون حاجته وفاقته وفقره وانما يكره
ذلك في حال القضاء ونحوه من الولايات اما في غيره فلا باس للاصل ولظهور الغرض الصحيح به
ونقل الشيخ فخر الدين عن بعض الفقهاء انه حمل على ظاهر الحديث وقربه من اتخاذه على الدوام
بحيث تمتنع ارباب الحوائج وبعضهم وهو حسن لما فيه من تعطيل الحق الواجب قضاؤه على
الفور والحديث يصلح ان يحمل عليه ولا كان متقيدا بالكراهية للتسامح في ادلته **قوله** وان
يجعل المسجد مجلسا للقضاء دائما ولا يكره لو اتفق نادرا وقيل لا يكره مطلقا التفاتا الى ما
عرف من قضاء علي عليه السلم بجامع الكوفة واختلف الاصحاب في كراهة القضا في المسجد
واستحبابه واباحته مطلقا او على بعض الوجوه فذهب الاكثر ومنهم المص في كتاب المختلف
الى كراهته مطلقا لقوله صلى الله عليه واله جنبوا المساجد صبيانكم ومجانينكم
وخصوماتكم ورفع اصواتكم والحكومة تستلزم الخصومة ورفع الصوت غالبا وقد
يحتاج الى احضار الصبيان والمجانين ايضا وقد يحضر الحيض ومن لا يتقي النجاسة
ولما روي انه صلى الله عليه واله سمع رجلا ينشد ضالة في المسجد فقال لا وجدتها
انما بنيت المساجد لذكر الله والصلوة واما المحض وذهب جماعة منهم الشيخ في المقنعة والنهاية
والسلار وابن ادريس الى الاستحباب مطلقا لان المسجد اشرف البقاع والقضاء من افضل الاعمال
فلا ينافيه وضع المسجد لذكر الله لان القضاء من جملته لان ذكر اسماء من الذكر القولي وقال الشيخ في
ط الاولى جوازه في كل وقت ولم يذكر الاستحباب وهو قول متوسط وذهب المص هنا وجماعة في القواعد
قوليه والتمهيد في احد قوليه الى كراهة الدائم منه دون المتفرق اما الدائم فلما مر واما استثنا
المتفرق فلان عليا عليه السلم كان يقضي بمسجد الكوفة ودكة قضائه الى الان معروفة وهو محمول
على اتفاقه مرات لا دائما ولانه اذا جلس للعبادة فحضر الخصمان صار القضا بينهما واجبا على الفور
فلا يليق الى ان يخرج منافاة الفورية الحرج وان لم يكن حرجا لما حيث لا يعني الخصمين فلا اقل من
الكراهة ادنى فيها عن ايقاعه في المسجد واما ما ذكره المص من الاستثنا المنفي الكراهة مطلقا
قضاء علي عليه السلم الجامع فموضع نظر لان المعلوم من حاله عليه السلم انه كان يجلس للقضاء دائما
لا في المسجد ولا في غيره وانما كان يتفق في المسجد في زمنه نادرا وعلى الشيخ حمل قضايه فيها الدكة
عليه السلم وفيه من الخلفاء بين المتابعين ونحوه عليه السلم منه مشاورة معلوم وانما الواقع

من امير المؤمنين عليه الصلوة والسلم سلوني فقد برئت لجميع قضايا قليل في امور مهمة كان يجيء بجميعها اليه
منها الحرج لك من الاغراض وتلك القضايا تقدر بجميعها لا ... الى دين ذلك في جميعها
كانت محلا لغيره لا محالة من استحباب مجالس القضا ... وجلوسه عليها في حال انفاذ تلك
القضايا الحاصلة لا غير **قوله** وان يقضي وهو غضبان وكذا يكره مع كل وصف يساوي الغضب
شغل النفس كالجوع والعطش والغم والفرح والوجع ومدافعة الاخبثين وغلبة النعاس ولو
قضى والحال هذه نفذ اذا وقع حقا اما كراهته حال الغضب فلما روي عنه صلى الله عليه واله
انه قال لا يقضي وهو غضبان وفي حديث اخر عنه صلى الله عليه واله لا يقضي القاضي وهو شبعان
ريان وفي اخر لا يقضي وهو غضبان مهموم ولا مصاب محزون وفي وصية علي عليه السلم
لشريح ولا تقعدن في مجلس القضاء حتى تطعم وهو ظاهر في كون المقتضي تكفيه من استيفاء
الفكر والنظر فيتعدى الحكم الى كل موضع يوجب تغير خلقه وتشويش فكره من الجوع والشبع
والعطش والمرض والغم والهم والخوف المزعج والحزن والفرح الشديد وغلبة النعاس
والملال ومدافعة الاخبثين وحضور طعام تتوق نفسه اليه ونحو ذلك من الشاغلات
وخص بعضهم الغضب بما اذا لم يكن لله تعالى فاما اذا غضب لله تعالى في حكومة وهو بر علا نفسه
فلا كراهة من انتفاء القضا لحديث الزبير والانصاري حين اختصما الى النبي صلى الله عليه واله في
شراج الحرة فقال النبي صلى الله عليه واله اسق يا زبير ثم ارسل الماء الى جارك فقال الانصاري
ان كان ابن عمتك فتلون وجه رسول الله صلى الله عليه واله وقال اسق يا زبير ثم احبس الماء حتى
يبلغ اصول الجدر فقضى رسول الله صلى الله عليه واله بعد غضبه للزبير باستيفاء تمام حقه بعد
ان كان قد اشار له عن بعضه وحيث يخالف القاضي ويقضي في احد الامور المستقلة ينفذ
قضاؤه وان فعل مكروها اذا وقع على وجه الحق عملا بالاصل وفي الخبر دلالة عليه **قوله** وان
يتولى البيع والشرا بنفسه وكذا الحكومة لقوله صلى الله عليه واله ما عدل وال اتجر في رعيته
ابدا ولانه قد يحابي بسبب القضاء فيميل قلبه الى من حاباه اذا وقعت بينه وبين غيره حكومة فربما
خاف خصم من عامله من جور القاضي عليه فيمتنع من رفعه وسبيله فيما يحتاج اليه من بيع وشراء
ان يوكل من لا يعرف انه وكيله لئلا يحابي وكيله ايضا لاجله فاذا عرف غير وكالته ابدله بآخر فان
لم يجد من يوكله عقد بنفسه للضرورة ثم اذا وقعت خصومة لمن عامله استحب ان يستخلف من يحكم بينه وبين خصمه خوفا
من ان يميل اليه او يتهم بذلك ولا يختص هذا الحكم بالبيع والشراء بل الاجارة والاستيجار وسائر المعاملة
في معناها بل قيل انه يكره له النظر في نفقة عياله وامر ضيعته بل يكل الى غيره ليتفرغ قلبه
قلبه للحكم والمراد بتولية الحكومة بنفسه ان يقف مع خصمه ليحصل له مناجح في الحكومة عند ...

لم يجز بل يكون من يجالسهم عنده وقد روي ان عليا عليه السلام وكل عقيلا في خصومة وقال ان للخصومة
قحما واني اكره ان احضرها والقحم بالضم الامر الشاق والمراد بها المهالك لانه لا يليق بمنصبه
في سفه **قوله** وان يستعمل الانقباض المانع من اللحن بالحجة وكذا يكره اللين الذي لا يؤمن
معه جراءة الخصوم اللحن بالحجة هو الفطنة لها والنطق بها قال صلى الله عليه وآله في الحديث لعل
بعضكم يكون الحن بحجته من بعض اي افطن بها والمراد ان انقباض القاضي في وجه الخصم
يمنعه من الاتيان بحجته ويحيره عن ادائها على وجه الكمال لا يستعمل ذلك وكذا يكره ويتقبض
عن لين مطلق بحيث لا يكره الا اللين المفرط فانه لا يؤمن معه من جراءة الخصوم وسقوط محله من
نفوسهم فيحصل بذلك الامر المطلوب منه **قوله** ويكره ان يرتب للشهادة قوما دون غيرهم وقيل
يحرم لاستواء العدول في موجب القبول ولان في ذلك مشقة على الناس بما يحق من كلفة الاتيان قضاء
وجه الكراهة ما يترتب عليه من التضييق على الناس والمفاسد من العدول غير المرتب ولا دليل
على التحريم ومن ذهب الى تحريمه نظر الى ان ذلك يوجب ابطال الشهادة من تقبيل شهادته
فانه قد يتحمل الشهادة غيرهم فاذا لم يقبل ضاع الحق وقد قال تعالى واشهدوا ذوي عدل
منكم فاطلق فيحمل ذلك ضيق على الناس ويخرج بالاقتصار وهما سفيان والاشهر الكراهة
قوله الامام يقضي بعلمه مطلقا وغيره من القضاة يقضي بعلمه في حقوق الناس وفي الله سبحانه
على قولين اصحهما القضاء ويجوز ان يحكم في ذلك كله من غير حضور شاهد يشهد الحكم اه
اتفق الاصحاب على ان الامام يحكم بعلمه مطلقا للعصمة المانعة من تطرق التهمة وعلمه الخالي
من الخلاف والخلاف في غيره من الحكام فالظاهر بينهم انه يحكم ايضا بعلمه مطلقا وقيل لا يجوز
مطلقا وقال ابن ادريس يجوز في حقوق الناس دون حقوق الله وعكس ابن الجنيد في كتابه الاحمدي
فقال ويحكم الحاكم فيما كان من حقوق الله بعلمه ولا يحكم فيما كان من حقوق الناس الا بالاقرار
او البينة ويكون بما علمه من حقوق الناس شاهدا عند من فوقه وشهادته كشهادة الرجل الواحد
وسواء كان ما علمه من ذلك كله في حال ولايته او قبلها وقبل من المرتضى ... انه ان ابن الجنيد
لا يرى قضاء الحاكم بعلمه مطلقا حتى في ذلك الامام وغيره لانه حكى عنه بالرد باثبات الله على النبي
صلى الله عليه وآله وعلى عليه السلام حكما بعلمهما وان عليا عليه السلام قتل الاعرابي الذي
ادعى على النبي صلى الله عليه وآله ثمن الناقة من غير ان يطلب شهودا فلعل ابن الجنيد ذكر ذلك
في كتاب آخر وهذا القول الذي نقلناه عنه تركناه بدله تركه الاصحاب عنه وانما نقلوا عنه
القول بان الحاكم لا يحكم بعلمه في شيء من الحقوق والحدود وهذا نقل ذلك عنه وفخر الدين جعله في
شرحه صرح بدعوى اتفاق الامامية على ان الامام يحكم بعلمه وهو يخالف ما نقله والده في كشف عن

المرتضى وما حكاه ابن الجنيد الدال على عموم قوله بالمنع في الامام وغيره فهذه خلاصة تحرير الخلاف
في المسألة واصح الاقوال جواز قضاء الحاكم مطلقا بعلمه مطلقا لان العلم اقوى من الشاهدين
الذين لا يفيد قولهما عند الحاكم الا مجرد الظن وان كان فيكون القضاء به ثابتا بطريق اولى
ولعموم الادلة الدالة على الحكم مع وجود الوصف المعلق عليه كقوله تعالى السارق و
السارقة فاقطعوا ايديهما الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة والخطاب للحكام
فاذا علم الحاكم بالوصف عمل به وهو اقوى من الحكم واذا ثبت ذلك في الحدود ففي غيرها اولى و
احتج المانعون مطلقا بما روي عن النبي صلى الله عليه وآله في قضية الملاعنة لو كنت راجما
من غير بينة لرجمتها وبان فيه تهمة وفي منع القضاء تزكية لنفسه وهي ممنوع منها وانيب بمنع سند
الرواية وبانها عامية والتهمة والتزكية اثنان في القضاء بالشهود مع انه غير مانع اتفاقا واحتج
المانعون في حقوقه تعالى بانها مبنية على الرخصة والمسامحة فلا يناسبها القضاء بالعلم
وفيه نظر لان المسامحة قبل الثبوت لا بعده والقول الذي نقلناه عن ابن الجنيد لم يذكر عليه
دليلا ولا يعتمد عليه وبذلك يظهر انتقاص الشهرة العامة واعلم ان من منع من قضائه بعلمه
استثنى منه مواضع تزكية الشهود وجرحهم لئلا يلزم الدور او التسلسل فانه اذا علم بجرح الامرين
وتوقف في اثباته على الشهود وكان اكتفى بعلمه تزكية المزكي او الجارح فقد حكم بعلمه والا افتقر
الى آخر وهكذا فيلزم التسلسل ان لم تعتبر شهادة الاولين او الدور ان اعتبرناها في حق غيرهم
ومنها الاقرار في مجلس القضاء وان لم يسمعه غيره وقيل يستثنى اقرار الخصم مطلقا ومنها
العلم بخطأ الشهود يقينا او كذبهم ومنها تعزير من اساء ادبه في مجلسه وان لم يعلمه غيره
من تعدي اقامة البينة للقضاء ومنها ان يشهد معه آخر فانه لا يقصر عن شاهد **قوله** اذا اقام
المدعي بينة ولم يعرف الحاكم عدالتهما فالتمس المدعي حبس المنكر ليعدلهما قال الشيخ يجوز حبسه
لقيام البينة بما ادعاه وفيه اشكال لانه لم يثبت بتلك البينة حق يوجب العقوبة وهذه المختار
الشيخ من جواز حبسه ما اشار اليه فوطئ من الدليل وهو ان المدعي قد اقام البينة والذي يتولى الحاكم
من تعديلها فعل له والاصل العدالة الى ان يظهر جرحها والاشهر عدم الجواز وهو الذي بنيه عليه المصنف رحمه
الله بالاشكال لانه لم يثبت الحق الموجب لعقوبة الغريم بالحبس ففي حبسه تعجيل عقوبة لم يثبت موجبها بناء
على ان شرط قبول البينة العدالة فطلبها الشرط فيتوقف الحكم المشروط وكان الحال قبل ثبوتها بمنزلة
ما قبل البينة بل بمنزلة ما لو ادعى عليه حقا ولم يحضر بينة فان الدعوى بمجردها لا تحكم من البينة العادلة
ايضا ولا يجوز الحبس بمجرد الدعوى اجماعا والخلاف في الامرين يتفرع على ان العدالة وصف فيه غير موجب
لاختلاف الحكم والاصل في هذا الخلاف البناء على ان العدالة هل هي شرط او الفسق مانع والشيخ جار على

على الثاني لقوله تعالى إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا أوجب التبيين وهو التوقف عن الحكم عند
خبر مجهول الفسق ولا هو مطلق قطعا وإن ساواه وذكر وصف لو لم يذكر على البدل لكن الذكر فائدة يدل على عليه
في المجهول الذي يجب كان استوجها الأمر بمعلوم الفسق وهو باطل قطعا وإن ساواه لم يبق للتقييد
فائدة وبطل القول وهو المشهور بين الأصحاب والأئمة بتوقف الحكم بالمال على ثبوت التزكية بالبينة
ولقوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم والمجهول لو كان مساويا للعدل متعين التوقف
قال الشيخ فجواز الحبس على المال من ثبوت عدالة الشاهد إلى أن يظهر حالهما بحبس الحبس لوجوب المستحق
وهو قول السيد المرتضى بالحق ولا ينافيه الوقف على طلب التزكية لأن القائلين بهذا القول يجوزون
البحث عن التزكية عند الريبة ومع طلب الغريم ذلك وربما أوجبه بعضهم في الحدود والقصاص
دون الأموال والحقوق مطلقا النظر إلى أن هذا الحكم لا ينافي طلب التزكية عند القائلين به ومن لا يجوز
الحبس بناء على أصله من عدم الاكتفاء في العدالة بذلك فلم يحصل بمجرد البينة موجب الحبس
قوله لو تعدى الحاكم على غريم بغيابه ولم يقم عن حضور الحاكم الثاني بطل فإن كان الحكم موافقا
الحق لم يتعلق به نظره سواء كان مستند الحكم قطعيا أو اجتهاديا وكذا كل حكم نقض به الأول وبان للثاني
فيه الخطأ فإنه ينقضه وكذا لو حكم هو ثم تبين الخطأ فإنه يبطل الأول ويستأنف الحكم بما علمه حقا إذا
حكم الأول لم يحكم بما يسمع الثاني البحث فيه وجاز له إمضاؤه إن كان لم ينظر فيه فظهر له خطأه وجب
نقضه وكذا يجب عليه النظر في حكم الأول لو كان للغريم محبوسا ولم يفصل الأمر بعد وهذا هو موضع
المسألة ومنافي الفرق بين الأمرين وحيث يظهر له الخطأ في الحكم لا يفرق فيه بين كون
مستند الحكم قطعيا كالخبر المتواتر والإجماع أو ظنيا كخبر الواحد إذا كان صحيحا والقياس على بعض
الوجوه وكذا هو بين العلماء والخطأ في المستند القطعي تبين الاستناد إلى غيره مع وجوده وفي الظني
تبين المقصود في استنباطه على وجه لا يكون دليلا يعتمد عليه الحاكم لو علم بأن استند إلى
خبر واحد مع وجود أقوى منه وكان ذلك ناشئا عن الأول لتقصيره في النظر ونحو ذلك لا بمجرد ظهور
رجحان خلافه عند الحاكم الثاني مع كون مستند الأول مما يجوز له الاعتماد عليه فإن ذلك لا ينقض
لأنه لا يعلم كونه خطأ فإن كل واحد من الأمرين المختلفين في الفرض ظني فلا ترجيح ويتخير على كل منهما
أنه لا يكون هو المطلوب في نفس الأمر لم يجز عليهما معا إذا أمكنه في المسألة قول الحق وهذا يجب
حمل قوله وبان للثاني فيه الخطأ على العلم بالخطأ لا بمجرد قوة الجانب المخالف وكذا القول فيما لو
حكم هو بحكم ثم تبين له خلافه فإنه ينقضه مع العلم بخطأه لكونه قد خالف فيه دليلا قطعيا أو ظنيا
وقصر في استفراغ الوسع في تحصيله فاستند إلى أمارة ظنية لا يعتمد عليها في نظر اجتهاده فيه مع علمها لكان منها
موافقة الصواب في نفس الأمر كما لو كان قد حكم بالشفعة مع الكثرة ثم ظهر له ضعف ذلك القول فإن قيل

عند الاكثر

عند الأكثر خطأ ولأصحابنا في هذه عبارات مختلفة وآراء متباينة والمحصل المراد والقوى ما
فيه الإشكال منها عبارة الشهيد في الدروس فإنه قال ينقض الحكم إذا علم بطلانه سواء كان هو
الحاكم أو غيره وسواء أنفذه الحاكم الجاهل به أو لا ويحصل ذلك بمخالفة نص الكتاب أو المتواتر
من السنة أو الإجماع أو خبر واحد صحيح غير شاذ أو مفهوم الموافقة أو منصوص العلة عند بعض الأصحاب
خلافا لما تعارض فيه الأخبار وإن كان بعضها أقوى بنوع من المرجحات أو ما تعارض فيه عموما
الكتاب أو المتواتر وكذا له الأصل إنما تمسك الأول بدليل يخرج عن الأصل فإنه لا ينقض انتهى وما
يتم في الأمثلة الثلاثة الأول وهو نص الكتاب والمتواتر والإجماع أما الخبر الواحد وإن كان صحيحا
فهو من مواضع الخلاف ودليله ظني وقد أنكر جماعة من أصحابنا وغيرهم مخالفته لا ينقض إذا
كان قد ذهب إليه الأول لدليل اقتضاه ومثله القول في منصوص العلة وقد اعترف في قوله
عند بعض الأصحاب فإن العمل مبني على نظر الحاكم وهو دليل ظني وهو مثل العمل ببعض الأخبار المتعارضة
إذا رجح بعضها المرجح بل من المرجح الخبر المعارض بأن يظهر ضعفه بإدراجه على المخالف مخصوص الخطاء
وإن الأخبار تتعارض مع كون بعضها صحيحا وبعضها ضعيفا ويجمع بعضهم بينها أو يخصص الصحيح
بالضعيف كما اتفق ذلك للشيخ في الأكثر ولغيره في مواضع كثيرة وربما كان يعمل بالجامع على
العمل بالخبر الضعيف في مثل ذلك لم يوقف على كلامهم في هذه الأبواب فجعل هذا من ما لا ينقض
مطلقا وما لا ينقض مطلقا في موضع المنع والأظهر أن كلما حصل فيه الاختلاف وكان
الحاكم به ممن ينقض في النظر لا ينقض إذا رجح عنده المصلحة وإن رجح عند غيره بعد ذلك في
المعتمد بقوله سواء كان مستند الحكم قطعيا أو اجتهاديا على خلاف العامة فإن لهم في ذلك
اختلافا أيضا ومن جملته من فرق بين المخالفة للقطعي والاجتهادي فحكم بنقض المخالف الأول
دون الثاني ومنهم من ألحق المظنون ظنا قويا بالخبر الواحد والقياس الجلي بالمقطوع
هذا تنبيه ذكره في الدروس وهم أولى الخير منتشر غير ذلك **قوله** ليس على الحاكم تتبع حكم
من كان قبله لكن لو زعم المحكوم عليه أن الأول حكم عليه بالجور لزمه النظر فيه وكذا لو ثبت
أي على حكم الأول البطلان سواء كان من حقوق الله سبحانه أو حقوق الناس إلى غاية في المسألة الأولى
النظر في الأول دون هذه لا يدعي الغريم الظلم الذي في الأول ويجد الغريم محبوسا على الحق ولم
يحصل أداؤه وكان الأول لم يتم فلذا يجب على الثاني النظر فيما سجن عليه الحق ليحتاج
إلى أن يحكم عليه بوجوب أداء الحق ولا يتم للثاني ذلك حتى يعلم حال الحكم السابق خلافا لما إذا
كان قد انقضى الأمر في حق المحكوم عليه بحكم الحاكم الأول وسقط تعلق الحكم فإن الحاكم الثاني
لا يجب عليه النظر في السابق ولا تتبع الأحكام إلا أن يدعي المحكوم عليه جور الحاكم الأول فيلزمه

حينئذ النظر لانه دعوى بلا بينة بل إنما لا يتم إلا بالنظر في الحكم فينفذ ان كان حقا
ويرد ان تبين بطلانه على الوجه السابق او كان مخالفا له في اجتهاده مع جواز موافقته
للحق كما يجب عليه نقض السابق على تقدير ان يتفق نظره فيه من غير ان يكون بطريق
الوجوب فيطلب له خطأ او يتتبع بعد ذلك بحث عليه ابطاله مطلقا لظهور الخطأ فيه
بقوله سواء كان من حقوق الله سبحانه او من حقوق الناس على خلاف بعض العامة حيث فرق بين
الامرين فحكم بانه اذا نظر في حكم السابق فوجده خطأ وكان من حق الله كالعتق نقضه لان له
حق الله نظرا وان كان في حق آدمي لم يكن له النظر فيه من غير مطالبة المستحق **قوله** اذا ادعى
رجل ان المعزول قضى عليه بشهادة فاسقين وجب احضاره وان لم يقم المدعي بينة فان حضر وصدقه
الزم وان قال لم احكم الا بشهادة عدلين قال الشيخ يكلف البينة لانه اعترف بنقل المال وهو يدعي
ما يزيل الضمان عنه وهو مشكل لان الظاهر استظهار الحكام في الاحكام فيكون القول قوله
مع يمينه لانه يدعي الظاهر اذا ادعى احد على المعزول عند الحاكم الجديد دعوى لم يحضره حتى يبين
ما يدعيه عليه لاجل الحفظ للمعزول عن ضعفه من الامتهان فان ذكر ما يدعيه عليه بان قال
لي عنده حق من دين او معاملة ونحوهما وجب احضاره والفصل بينهما وان لم يذكر المدعي انه
بينه كغيره من المتداعيين وكذا ان قال ارتشى مني او اخذ الرشوة وغصب فهي كدعوى من الاموال
من الاموال وان قال قضى علي بجور كالقضاء بشهادة فاسقين فالخلاف فيه في موضعين احدهما
التماس احضاره وقطع الحكم في الآخر احدهما في دعوى احضاره فقيل يجب احضاره مطلقا كما في غيرها
من الدعاوى لامكان ان يقر بجار فيلزمه الحق وقيل لا يجب الا ان يدعي المدعي ان له بينة عليه
بذلك لانه امين الشرع والظاهر ان احكامه وقعت وقوع الصواب فيجعل بهذا الظاهر الى دعوى
صاحبه بخلافه ولا يبطل الحكم وهذا اختيار الشيخ فخر الدين رحمه الله وقيل يسمع وهو الذي
قطع به المصنف والاكثر لانها دعوى صحيحة ومرجعها الى المال فان القاضي لو اقر بذلك لزمه
الضمان فيلحقهما بالحقوق من الاحكام وهو اصح الاقوى والثاني على تقدير احضاره لها
مطلقا او مع حصول البينة فاذا حضر ساله الحاكم عن ذلك فان صدقه فعليه الضمان لانه
قد اعترف بانه دفع ماله الى الغير بغير حق وان انكر وقال ما قضيت الا بحق فان اقام المدعي عليه
بينة فكالحالي والا ففي تقديم قوله مطلقا او مع اليمين او افتقاره الى البينة والا قوى قول
المدعي اوجه ثبتها المصنف قولين احدهما وهو الذي اختاره الشيخ انه افتقاره الى البينة لانه اثبت
عليه الحق لانه اعترف بالحكم ونقل المال الى غيره ويدعي ما يزيل الضمان عنه فلا يقبل منه ومرجع كونه
مطلق نقل المال موجبا للضمان بل انما يكون سببا للضمان مع التفريط والاصل عدمه وبان هذا يؤدي

الى امتهان

فخ

الى امتهان الحكام وهزيمتهم في الاخصام كالثاني وهو المدعى ما لا يلزم الملم وجه واكثر المتأخرين
وهو قول الشيخ ايضا في ف وابن الجنيد انه يصدق باليمين لانه امين الشرع كما في الامناء اذا
ادعي عليهم خيانة وهذا هو الاقوى وثانيهما انه يصدق بغير يمين لانه كان امين الشرع فيصان
منه عن التحليف والابتذال وهذا الوجه نقله الشيخ في ط عن بعض العامة واستحسنه الشيخ
الشيخ فخر الدين في شرحه بعد ان نقل الثاني ولا نعلم انه قائل به من الاصحاب **قوله** اذا افتقر الحاكم
الى مترجم لم يقبل الا شاهدان عدلان ولا يقتنع بالواحد عملا بالمتفق عليه اذا افتقر الحاكم الى الترجمة
لكونه لا يعلم لغة لسان بعض الخصوم او الشهود فاحتاج الى من يطلعه عليه اشترط في المترجم العدالة
والتكليف والعدد لانه ينقل قولا الى القاضي لا يعرفه القاضي فكان في معنى الشهادة لا فرق
من ردها وشهد المزكي وعند بعض العامة يكفي مترجم واحد ومزكي واحد وجعلاه من باب الخبر
واليه اشار المصنف بقوله عملا بالمتفق عليه والمراد انه مع كونه اثنين يكون محكما بالاتفاق وان كان
الحق ان يكون محل الخلاف وموضع الاشتباه فالاخذ بالمتفق عليه اولى وهذا اشارة الى وقوع خلاف العامة
الاكتفاء بالواحد وان كان اعتبار العدد اقوى وربما يشعر منه قول الشيخ في ط لانه بعد نقل
الخلاف قال والاول احوط عندنا لانه مجمع على العمل به واطلاق اعتبار المترجمين يقتضي عدم الفرق
بين انواع المترجم عليه من مال وغيره ووجهه انهما شاهدان بنفس الحق فيكفي فيه الرجل
والمرأتان فيما يكفي فيه ذلك والشاهدان يعني كلام الخصم اما الشاهد فهو الخارج عن
دعوى المال المتضمن للمال وكذا الامر في كون المحكوم به مما يكفي فيه الشاهدان وغيره كالزنا
فيكفي فيه مترجمان وان كان يعتبر في الشهادة بالاربعة ولو فرض كون الشهود ممن لا يعرف القاضي
لسانهم كفى منهم مترجمان فيشهدان بمعنى نطق الاربعة وكذا القول في سماع القاضي لو كان اصم ويشترط
فيها لفظ الشهادة فيقول المترجم والمسمع اشهد انه يقول كذا وكذا **قوله** اذا اتخذ القاضي كاتبا
وجب ان يكون بالغا عاقلا مسلما عدلا بصيرا ليؤمن انخداعه فان كان مع ذلك فقيها كان حسنا
ينبغي للحاكم ان يتخذ كاتبا لمسيس الحاجة اليه لكتبه المحاضر والسجلات والكتب الحكمية والحاكم لا
يتفرغ لها غالبا ومن المشهور انه كان لرسول الله صلى الله عليه وآله كتاب وكذا الغير من
من الخلفاء ويشترط ان يكون الكاتب بالغا عاقلا مسلما عدلا ليؤمن من خيانته عارفا بما يكتبه من
المحاضر وغيرها لئلا يفسدها ويستحب ان يكون مع ذلك وافر العقل عفيفا عن المطامع الفاسدة
لئلا يخدع من غيره بمال او غيره وان يكون فقيها لا يؤتى من جهل وان يكون جيد الخط ضابطا
للحروف لئلا يقع في الغلط والاشتباه والاولى ان يجلس الحاكم الكاتب بين يديه ليملي عليه و
يشاهد ما يكتب ولبعض الشافعية قول انه لا يشترط فيه الاسلام والعدالة لان القاضي لا يمضي ما

ما كتبه حتى يقف عليه قوله الحاكم ان عرف عدالة الشاهدين حكم وان عرف فسقهما اطرح وان جهل
الامرين بحث عنهما وكذا لو عرف اسلامهما وجهل عدالتهما توقف حتى يتحقق ما يبني عليه من عدالة
او جرح وقال في الخلاف يحكم وبه رواية شاذة اذا شهد عند الحاكم شهود نظر ان عرف فسقهم فلا خلاف
في رد شهادتهم من غير احتياج الى بحث وان عرف عدالتهم قبل شهادتهم ولا حاجة الى التعديل وان
طلب الخصم وان لم يعرف حالهم في الفسق والعدالة فان لم يعرف مع ذلك اسلامهم وجب البحث
ايضا وهذا كله بلا خلاف فيه وان عرف اسلامهم ولم يعرف الامر غيره من جرح او تعديل فقد
ما اختلف فيه الاصحاب فالمشهور بينهم خصوصا المتاخرين منهم انه يجب البحث عن عدالتهم ولا
يكفي الاعتماد على ظاهر الاسلام لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم مع قوله تعالى واستشهدوا
شهيدين من رجالكم فيجب حمل هذا المطلق على المقيد ولا بد من اشتمال الوصف بالعدالة على
امر زائد على الاسلام لان الاسلام داخل في قوله من رجالكم فانه خطاب للمسلمين ولان العدالة
شرط قبول الشهادة كما اقتضته الاية والجهل بالشرط يستلزم الجهل بالمشروط ولرواية عبد الله
بن ابي يعفور قال قلت لابي عبد الله عليه السلم بما تعرف عدالة الرجل بين المسلمين حتى
تقبل شهادته لهم وعليهم فقال ان تعرفوه بالستر والعفاف والكف عن البطن والفرج
واليد واللسان ويعرف باجتناب الكبائر التي اوعد الله عليها النار من شرب الخمر والزنا والربا
وعقوق الوالدين والفرار من الزحف وغير ذلك والدال على ذلك كله والساتر لجميع عيوبه حتى
يحرم على المسلمين تفتيش ما وراء ذلك من عثراته وغيبته ويجب عليهم توليته واظهار عدالته
في الناس التعاهد للصلوات الخمس اذا واظب عليهن وحافظ مواقيتهن بحضور جماعة المسلمين
وان لا يتخلف عن جماعتهم في مصلاهم الا من علة وذلك ان الصلوة ستر وكفارة للذنوب ولولا ذلك
لم يكن لاحد ان يشهد على احد بالصلاح لان من لم يصل فلا صلاح له بين المسلمين لان الحكم جرى
فيه من الله ومن رسوله صلى الله عليه وآله بالحرق في جوف بيته الحديث وفي هذه الادلة نظر
اما الاية الدالة على العدالة فليس فيها ان المراد منها امر زائد على ما يكتفي به من ظاهر الاسلام اذا
لم يظهر الفسق بقول ان ذلك هو العدالة وانما الاصل في المسلم عدم ان حاله يحمل على القيام
بالواجبات وترك المحرمات ومن ثم يجري عليه هذا الحكم حتى لا يجوز رميه بفعل محرم او ترك
واجب اخذا بظاهر حاله وانما الكلام على بناء عقده على الصحيح لكنا انا العدالة امر زائد على
الاسلام فهي الملكة الاتية لكن لا يشترط العلم بوجودها بل يكفي عدم العلم بانتفائها عن المسلم
والعدالة في الآية لم تجعل شرطا حتى يقال انه يلزم من الجهل بالشرط الجهل بالمشروط بل انما جاءت
وصفا ومفهوم الوصف ليس بحجة عند المحققين فلا يلزم من عدم العلم خلاف الشرط نعم جاء الفسق شرطا

في وجوب التثبت عند خبر الفاسق في قوله ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا فشرط في الامر بالتبين
الى عند خبر الفسق ومقتضاه عدم الامر به مع عدم العلم به لان المجهول حاله لا يصح الحكم
عليه بالفسق ولا وصفه به ولا يصدق ثبت عليه التبين وقوله ان العدالة تقتضي امرا
زائدا على الاسلام مسلم لكن لا يلزم وجوب العلم بوجودها لكون الاية المطلقة اقتضت قبول
المسلم من رجالنا الشامل باطلاقه للفاسق وغيره والآية الوصف بالعدل له ولا تمامها بد
وهو اعتبار ان لا يكون فاسقا اما الثابت وصف آخر انه على عدم العلم بالفسق فلا وافلا
اما الشارع والحمد بحيث ان العدالة حصول ظاهرا مع جهل حال المسلم فيتناوله ولا
واما الرواية فمع قصور دلالتها على مطلوبهم في طريقها جماعة منهم الحسن بن علي عن ابيه
والظاهر ان المراد منهما ابنا فضال الحسن وابوه علي ورواية ان يكون محتملا لهما
في ضعف السند وهو محمد بن موسى وهو مشترك بين جماعة منهم الضعيف جدا والقدم هو
معارض برواية ابن ابي يعفور هذا بما يدل على خلاف ذلك وسياتي وذهب الشيخ في
من عبارة اجماع الفرقة وابن الجنيد صريحا والمفيد في كتاب الاشراف ظاهرا والى المتقدمين لم
يصرحوا في عباراتهم بخلاف الامرين بل كلامهم محتمل لهما وحجة الفريقين من الادلة لنا
اليها ولهم من الروايات صحيحة حريز عن ابي عبد الله عليه السلم في اربعة شهدوا على رجل محصن
بالزنا فعدل منهم اثنان ولم يعدل الاخران قال فقال اذا كانوا اربعة من المسلمين
ليس يعرفون بشهادة الزور اجيزت شهادتهم جميعا واقيم الحد على الذي شهدوا عليه
انما عليهم ان يشهدوا بما ابصروا وعلموا وعلى الوالي ان يجيز شهادتهم الا ان يكونوا معروفين بالفسق ورواية
يونس عن بعض رجاله عن ابي عبد الله عليه السلم قال البينة على البينة اذا اقيمت على الحق حل
على القاضي ان يقضي بقول البينة من غير مسألة اذا لم يعرفهم فقال خمسة اشياء يجب على
الناس الاخذ بها بظاهر الحكم الولايات والتناكح والمواريث والذبائح والشهادات فاذا كان
ظاهره ظاهرا مامونا جازت شهادته ولا يسئل عن باطنه ورواية العلاء بن سيابة قال سالت ابا عبد الله
عليه السلم عن شهادة من يلعب بالحمام فقال لا باس اذا كان لا يعرف بفسق ورواية عبد الله بن
المغيرة عن الرضا عليه السلم قال كل من ولد على الفطرة وعرف بصلاح في نفسه جازت
شهادته وصحيحة ابي بصير قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عما يرد من الشهود فقال الظنين
والمتهم والخصم قال قلت الفاسق والخائن قال كل هذا يدخل في الظنين وفي معناها رواية عبد
الله بن سنان وابي بن خالد عنه عليه السلم وروى الكليني باسناده الى سلمة بن كهيل قال سمعت عليا
عليه السلم يقول لشريح في حديث طويل واعلم ان المسلمين عدول بعضهم على بعض الا مجلود في حد

لم يثبت ضده او معروفين بشهادة دون غيرها او ظنين في هذه الاخبار وغيرها وطريق بعضها وان ضعف لكنه
يصلح شاهداً ومع الخبر استناده ... والشيخ رحمه الله في الاستبصار لما روى خبر ابن ابي يعفور
الشافي ثم ذكر خبر يونس المرسل المخالف قال انه لا ينافي الخبر الاول لعدم وجوب البحث عنه لانه يجب
على الحاكم التفتيش عن بواطن الناس وانما يجوز له ان يقبل شهادتهم اذا كانوا على ظاهر الاسلام و
الامانة وان لا يعرفهم بما يقدح فيهم ويفسقهم فمن تكلف التفتيش عن احوالهم يحتاج ان يعلم ان جميع
الصفات المذكورة في الخبر الاول منتفية عنهم لان جميعها توجب التفسيق والقدح في قبول الشهادة وليس
ان يكون المقصود بالصفات المذكورة في الخبر الاول الاخبار عن كونها قادحة في الشهادة وان لم
يلزم التفتيش عنها والمسئلة والبحث عن حصولها وانتفائها ويكون الفائدة في ذكرها انه ينبغي
قبول شهادة من كان ظاهره الاسلام ولا يعرف فيه شيء من هذه الاشياء فانه متى عرف فيه احدها
قدح ذلك في شهادته ثم استدل على هذا برواية حريز السابقة وهو يدل على اختياره لمذهبه في
ف وكذا الشيخ في ط وان كان في النهاية اقتصر على اقتضى على اعتبار ما تضمنته روايات ابي
يعفور وقال في ف بعد ان اكتفى بظاهر الاسلام وادعى عليه الاجماع والاخبار ان البحث عن عدالة
الشهود ما كان في ايام النبي صلى الله عليه وآله ولا ايام الصحابة ولا ايام التابعين وانما هو شيء احدثه
شريك بن عبد الله القاضي ولو كان شرطاً لما اجمع اهل الامصار على تركه وبحمل هذا القول اشتهر ديدن
اكثر رواية رجال السلف يشهد به وبمعناه احاديث تتعلق باحكام الحكام خصوصاً في المدن الكبيرة
والقاضي المنفذ من بعيد البلاد لكن المشهور الآن بل المذهب خلافه وقد ظهر مما قررناه ان تعليق الشيخ برواية
لا رواية واحدة شاذة كما ذكره المص والظاهر ان المراد بالرواية الشاذة مرسلة يونس حيث نقلها في المحكي
في المطلوب وقد ذكرها جماعة دليلاً ... القول ... وانما ... منصوصاً
للرواية الصحيحة وهي ... قوله ... الطاهر
العدالة بعد ان اختار ... الا ان ... الفاسق ... الطرق
الحكم بشهادته واي دليل دل على هذا الحصر فان الكلام في شهادة المستور الفاسق والمستور
والمجهول ... الظن ... من ظاهر العدالة ... الظن في
خبرهم وايضاً فان الظن ... شهادة من ... الشارع ... الحاكم
ام لا ... المسلم ... الاسلام ...
بعنوان المسلم ... من النقيض وقبول الشهادة مبني على التعيين
الضرورات ... العدالة ... ايضاً ليس ... الظهور
فان ... الاجماع ... المنع من النقيض ... وليس ... الى هنا



المتكلمات التي لا تطابق المدعى **قوله** ولو حكم بالظاهر ثم تبين فسقهما وقت الحكم نقض حكمه هذا
الحكم جار على القولين ووجه نقضه ظهور عدم الشرط المعتبر في الشهادة حال الشهادة لان البناء على
الظاهر جاز لعدم تيقن خلافه وقد تعذر الشرط بتيقن عدم المشروط لان المعروض ظهور الفسق حال
تحقق في قبولها سواء اكتفينا به او اعتبرنا معه ظهور العدالة **قوله** ولا يجوز التعويل في الشهادة على
حسن الظاهر وينبغي ان يكون السؤال عن المزكي سراً فانه ابعد من التهمة بناء على اعتبار ظهور
العدالة كما سلف ومن اكتفى بالاسلام وجعل الاصل العدالة اكتفى بحسن الظاهر بطريق اولى
ومنهم من لم يكتف بظاهر الاسلام واكتفى بحسن الظاهر في ثبوت العدالة بمعنى ان يكون ظاهره
الخير من غير ان يطلع على باطنه بالمعاشرة والمصاحبة ونحو ذلك كما سيأتي في التزكية فيمنع
البحث عنها سراً من غير ان يعلم الشاهد المزكي ليكون ابعد عن التهمة باستحياء المزكي من مواجهة الجرح
والاشتمال على الشاهد له بتحسين حاله عنده على وجه اثار الظن بعدالته وينبغي ان يكون الفاحص
سواء كان لحقيقة الامر فوق الاجمال ذلك **قوله** وتثبت مطلقة ويفتقر الى المعرفة الباطنة المتقادمة ولا
يثبت الجرح الا مفسراً وقيل تثبت مطلقاً ولا يفتقر الجرح الى تقادم المعرفة ويكفي العلم بموجب الجرح
يعتبر في المزكي ان يكون خبيراً بباطن من يعدله لصحبة او جوار او معاملة او نحو ذلك روي ان شاهداً
شهد عند بعض الحكام فقال الشاهد اني لا اعرفك ولا يضرك اني لا اعرفك ائت بمن يعرفك فاتى برجل
فقال له الحاكم كيف عرفته قال بالصلاح والامانة قال هل عاشرته معاشرة طويلة حتى عرفت ظاهره من
باطنه قال لا قال فهل عاملته بالدرهم والدينار حتى عرفت حقيقته من باطله قال لا قال هل صحبته
او خرجت معه سفراً حتى عرفت حقيقة من خلقه قال لا قال فانك لا تعرفه ائت بمن يعرفك والحكمة فيه
ان الانسان يخفي اساوي نفسه غالباً ولا بد من معرفة باطن حاله وهذا كما ان الشهادة على الاملاك
تعتبر الخبرة الباطنة لان الانسان يشتغل بخفاء المال وفي الشهادة على انه لا وارث سواه تعتبر
الخبرة الباطنة لانه قد يتزوج في السفر والحضر ويخفيه فيولد له ويشترط في المزكي ايضاً ان يعرف
نسب الشاهد والمتداعيين لجواز ان يكون بينه وبين المدعي شركة او بينه وبين المدعى عليه عداوة
ولا يكفي اثبات اصل العدالة وبالجملة صفة المزكي صفة الشاهد مع زيادة خبرة الامور ... الى
معرفته بشرائط الجرح والتعديل وما يخرج عن العدالة من الافعال والاقوال والاحوال واعتبر
في المعرفة الباطنة التقادم لانه لا يمكن الاختبار بدونها غالباً وانما كان حسن الظن وقد ثبت
ومنه الانسان في حاله قلما يعلم التقادم في مدة يسيرة وعلى هذا فاعتبار التقادم مبني على الغالب
ولا يشترط ذلك في الجرح لانه يكفي فيه المعاينة او السماع او المعاينة فان من رآه يفعل محرماً يخرجه عن
العدالة او سماع ذلك فكان يسمعه يقذف او يقر على نفسه بمعصية توجب الفسق او يسمع من غيره على

وجه يبلغ حدّ العلم بذلك وبالجملة وهل من يحصل في تحصيل تولية فلذا لم يعتبر فيه التقادم
اذا تقرر ذلك فالمشهور ان التعديل يكفي مطلقا من غير ان يبين سببه لان العدالة
تحصل بالتحرز عن اسباب الفسق وهي كثيرة يعسر ضبطها وعدّها اما الجرح فلا يثبت مطلقا
بل لا بد من بيان سببه لان الجارح على خطر خطاه ولان المذاهب فيما يوجب الفسق مختلفة فلا
بد من البيان ليعمل القاضي باجتهاده ويشكل بان الاختلاف في اسباب الفسق يقتضي الاختلاف
في سبب العدالة فان الاختلاف في مثل ذلك يقع في عدد الكبائر كما يوجب في بعضها ترتب الفسق
فعله يوجب في بعض آخر عدمه وترخيص في العدالة بدون الاصرار عليه فيمن يكتفي المزكي بعدمه
بفعل ما لا يقدح عنده فيها وهو قادح عند الحاكم ومن ثم قيل بوجوب التفسير فيهما وهو
اختيار ابن الجنيد ووجهه قد علم مما سبق وقيل بكفاية الاطلاق فيهما لان المعدل والجارح لا
بد ان يكون في نظر الحاكم عالما باسبابهما والا لم يصلحا لهما ومع العلم لا معنى للسؤال وقد يتجه
مع علم الحاكم بموافقته مذهب المزكي لمذهبه في اسباب الجرح والتعديل ان يكون المزكي مقلدا
للحاكم في اجتهاده او موافقا له فيه والعلامة قوّى وجوب ذكر سبب التعديل دون الجرح
عكس المشهور وقيل الحق وهو ان المزكي والجارح ان كانا عالمين باسبابهما كفى الاطلاق والا
فيجب ذكر السبب فيهما وقد تقدم ما يقتضي ضعف القولين في الاخير من الاكتفاء
بالاطلاق في التعديل فعلى القول المعتبر من العبارة فيه اوجه احدها ان يقول هو عدل
لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم فاقتصر على العدالة فقط وهذا اختيار الشيخ في
ط وثانيها ان يضيف الى ذلك علي ولي لانه يكون عدلا لا يفيد العدالة في كل شيء بل
اثبات الوصف في الجملة كقوله صادق فانه لا يفيد الصدق في كل شيء فيضيف الى الصادق بل
الاحتمال ويجعله مطلق العدالة مقبول الشهادة في كل شيء وهو قول ابن الجنيد فانه قال في كتابه
الاحمدي ولا تقنع من المخبر بالتعديل حتى يقول عدل علي ولي فان المقصود الاعتبار بهما لا حد
الامرين والى قوله عدل وهذا ما ال الى علي او مقبول الشهادة وقيل عدل لان قبل شهادته تقوى ان
وجبت مقبولية كالتي المفضل وهذا اختيار اكثر المتاخرين واعترض على الاخير بان
العدالة عامة لا يوصف بها الا من وانتسب الى المروءات واجتنب المحرمات فلا يتحقق
بتقدير ان يكون الرجل عدلا في شيء دون شيء فقوله ولي لا يفيد العدالة المطلقة كقول
القائل انه صادق علي ولي فانه لا يقتضي صدقه في كل شيء وبان الوصف بكونه مقبول الشهادة
يغني عن الوصف بالعدالة لانه اخص فوجوده يستلزم وجود الاعم في ضمنه كما ان عدمه اعم
من عدمه والاقوى الاجتزاء بقوله انه مقبول الشهادة او باضافة العدل له الى ذلك الذي ذكرنا

على بعضهم اضافة لي وعلي الى المراد لان الغرض منه ان ينفي ان المبين يريد بانها ان شهادة الولد على
والده غير مقبوله وهو تعليل ضعيف لانه قد اعتبره من علم ان المبين ولد ومع تسليم عدم قبول شهادة
على الوالد لا يرد لقوله عدل علي ولي على المبين بوالد لان العدل عدل على ابيه وانما لا تقبل شهادته
عليه لمعنى خارج ويتفرد بان يراد به نفي البنوة والمعتبر لا يكون هناك ذكر الا الوصف اما ان
يعرض الى نفسه لفظا فلا اذ الشاهد على غيره ينبغي ان يكون كذلك ولا يجب ان يقول
انت ابني ويتفرد بان يكون الغرض بيان انه ليس بابن فهل الغرض يحصل بقوله علي قوله ولو اختلف
الشهود في الجرح والتعديل فالاقرب في الخلاف توقف الحكم ولو فصل بحوالي الجرح كان حسنا اذا شهد
شاهدان بتعديل شخص معين واخر بجرحه فان لم يكذبا بان شهد المزكيات بعدالته مطلقا او
مفصلا من غير ضبط وقت معين بان قالا انه محافظ على الواجبات وترك المحرمات ونحو ذلك
ويشهد الجارحان بانه فعل كبيرة في الوقت الفلاني فالاظهر تقديم الجرح لان التعديل وان اشتمل على
الاثبات لكنه في المعنى يرجع الى النفي بخلاف الجرح فانه يتضمن الاثبات المحض والاثبات مقدم
على النفي ولان مستند علم الجارح الاختبار والمزكي بنى على اصل العدم بالنسبة الى ترك
المحرمات في جميع الاوقات وان علم الاتقاء في بعضها ومستند العدم عدم المعاينة والاصل
وهما ظنيان فكان الاول اولى لانه اقوى ولانه حينئذ يمكن صدقهما بان يرى الجارح في ذلك
الوقت يفعل المعصية المخرجة عن العدالة ولا يراه المعدل فيمكن الجمع بين صدقهما مع الحكم
بالجرح ولا يرد فيه تقديم لبينة الجرح على بينة العدالة بل عمل بمقتضى الجرح وقال الشيخ في
ف توقف الحكم للتعارض مع عدم المرجح وهو يتم مع عدم امكان الجمع بان يشهد المعدلان بانه
كان في ذلك الوقت الذي شهد الجارح بفعل المعصية فيه في ذلك المكان الذي عينه
للمعصية او مشتغلا بفعل يضاد ما ادعاه الجارح اما طاعة او مباحا او نائما ونحو ذلك اما مع
الاطلاق كما تقدم فلا وجه للوقف لعدم التعارض وقد يتعلق القضية بان على الجمع بينهما مع
تقديم المعدل بان قال المعدل قد عرفت الشيء الذي ذكره الجارح لكنه قد تاب عنه وحسنت
حاله فيقدم بينة التعديل لان مع المعدل والحالة هذه زيادة علم لذلك يحمل الجارح في حضور العمل
بقوله وكذلك فيما في هذه الصورة بانتقال الشاهد الى بلد فيشهد اثنان من ذلك البلد بجرحه و
اثنان من البلد الذي انتقل اليه بالعدالة فيرجح بينة العدالة لانه قد ترك المعاصي واشتغل
بالطاعات فيعرف هذا ان الحق من الاثنين وكذا لو كان في بلد مدة ساق فرجحا اهل ساعة
وجرحه اهل بلد كانت التركية اولى قال واشتد النظر الى الزيادة فيعمل عليها لابن
تفريق الشهود ويستحب فيمن لا قوة عنده اذا ارتاب القاضي بالشهود او توهم غلطهم لخفة عقل

وعرفها فيهم فينبغي ان يفرقهم ويسأل كل واحد منهم عن مشخصات القضية من وقت تحمل الشهادة وغيرها
ونحو ذلك او حشمة وعن مكانه ومحله وكيفية قراره وصفته وبعضها وسأله عمن معه او كان هناك غيره
وانه كتب شهادته ام لا وانه كتب قبل ما كتب فلان او بعده وما اشبه ذلك ليستدل بذلك على صدقهم او كذبهم
ويقف على حقيقة الامر ويقال ان اول من فرق الشهود دانيال النبي عليه السلم شهد عنده شهود
بالزنا على امراة ففرقهم وسألهم فاختلف مخصاتهم ففرق كذبهم وكذلك فعل داود عليه السلم وروي ان سبعة
في عهد امير المؤمنين علي عليه السلم خرجوا في سفر ففقد واحد منهم فجاءت امراته الى علي عليه السلم وذكرت
ذلك له فاستدعاهم وسألهم فانكروا امرهم واقام كل واحد منهم في سارية ووكل به من يحفظه ثم
استدعا واحدا وسأله فانكر فقال علي عليه السلم الله اكبر فسمعه الباقون وظنوا انه قد اقر فاستدعى
واحدا بعد واحد فاقروا بقتله فقتلهم علي عليه السلم وينبغي مع التفريق اذا سأل احدا منهم ان
لا يدعه يرجع الى الباقين حتى يسألهم لئلا يخبرهم بجوابه وبما استفسر في الجواب لان قرابين فيه ربما
ينتهي الى خلاف ويكره تفريق اهل الفضل والعقل الوافر والدين لان فيه غضا منهم فيقتصر على البحث عن
حالهم ومحل التفريق قبل الاستزكاء ان احتيج اليه **قوله** لا يشهد الشاهد بالجرح الا مع المشاهدة لفعل
ما يقدح في العدالة او ان يسمع ذلك من الناس شياعا موجبا للعلم ولا يعول على ما يجري ذلك من الوجد
والحس لعدم اليقين بخبرهم قد تقدم ان المعتبر في التعديل الخبرة الباطنة الموجبة للعلم او الظن
بالعدالة واما الجرح فلا يكفي فيه مطلق الظن اجماعا بل لابد فيه من العلم بالسبب اما بالمشاهدة
بان يراه يزني او يشرب الخمر او يسمعه يقذف او يقر على نفسه بالزنا او بشرب الخمر مثلا واما اذا سمع
من غيره فان بلغ المخبرون حد التواتر جاز الجرح لحصول العلم وان لم يبلغوا حد العلم لكن استفاض
واشتهر حتى قارب العلم ففي جواز الجرح به وجهان من ان ظن في الجملة وقد نهى الله تعالى عن اتباعه
الا ما استثني ومن ان ذلك ربما كان اقوى من البينة المدعية للمعاينة كما في نظائره ونهى
من الظن والاكثر اشترطوا بلوغ العلم فلا يكفي ما دونه وهذا في اثبات الجرح بناء على ظاهر الوجه
وما فوقه لا يبلغ ذلك الحد فلا يجوز الجرح الا ما علم لانه ان يشهد عليه بها فيتم شرط الشهادة على
الشهادة وقوله ولا يعول على التستر لعدم اليقين بخبرهم مبني على عدم افادة خبرهم العلم كما يقتضيه
السياق والاطلاق ينبغي حمله على الغالب فلا فرق في العدد الذي يحصل بخبرهم العلم وقد يحصل العلم اذا
كانوا صلحاء لا يتهم منهم المجازفة في الاخبار **قوله** ولو ثبت عدالة الشاهد حكم باستمرار عدالته حتى
يتبين ما ينافيها وقيل ان مضت مدة يمكن تغير حال الشاهد فيها استانف البحث عنه ووجه ذلك ان الغالب
من الحاكم اذا ثبت عدالة انسان فالمشهور لزوم الحكم بمقتضاها الى ان يظهر خلافها ولا يجب
البحث لان الاصل استمرارها الى ان يتبين الخلاف وقيل يجب البحث كلما مضت مدة يمكن تغير الحال فيها لان

العيب يحدث في الانسان والامور تتغير ولم يقدر بعضهم مدة وقيل التجديد في كل مدة عرفا وبعضهم قدر المدة
بستة اشهر وجعل الرجوع في ذلك الى راي الحاكم احوط ولكن من الاصحاب لم يتعرضوا للخلاف
في هذه المسألة **قوله** ينبغي ان يجمع قضايا كل اسبوع ووثائقه وحججه ويكتب عليها فاذا اجتمع
الشهر كتب عليه شهر كذا فاذا اجتمعت السنة جمعه وكتب عليه قضايا سنة كذا انما يفعل ذلك ليكون
اسهل عليه وعلى من بعده من الحكام في استخراج المطلوب منها وقت الحاجة اليه وكما ينبغي جمع كل
اسبوع ينبغي جمع قضايا كل يوم على تقدير تعدد قضايا اليوم ايضا ويكتب عليها اخر النهار قضايا
يوم كذا من اسبوع كذا من شهر كذا والمراد بالوثائق والحجج ما يودعه الناس للقاضي من الحجج ونحوها التي لا
ان دونها عند الحكم اخرجها ويكتب على كل واحد منها ايضا مخصوص فلان بن فلان بن فلان كذا
وكذا تسهيلا لها لتفتيشها عند طلبها **قوله** كل موضع وجب على الحاكم كتابة المحضر فان حمل له
من بيت المال شيء فيه فذلك وجبت عليه الكتابة وكذا ان احضر الملتمس ذلك من خاصته ولا يجب
على الحاكم دفع القرطاس من خاصته ولا يجب على القاضي ان يكتب كاغذ من عنده ولا يلزمه حجة ولا
غيرها والواجب عليه الحكم بما يقتضيه وينبغي للامام ان يطلق له من بيت المال ما يدين
اهم المصالح فان لم يكن ذلك او لم يدل له الملتمس فيه وجوب كتابة الحجة على الحاكم وهما ان يقيم الوجوب
لان ذلك حجة يكان عليه اقامتها كالحكم وكما لو اراد الحق وسأله الاشهاد على اقراره وعدم
الوجوب لان الحجة بالحق بينه والشهادة عليه فلا يلزمه اكثر منه وربما دفع الاقرار بلا حجة لتحقق الحد
كما ان عليه اقامتها له وهكذا اطلق في كتاب القواعد ولم يرجح شيئا والفرق لا يخلو من نظر والمرجح
عدم الوجوب واذا كتب وحصرا او اوصيا بالملك كتب نسختين احدهما تكون في يد الملتمس والاخرى
تبقى في ديوان الحكم لتوقيت على الاخرى على تقدير هلاكها او توفر بها من تغيير ذلك والذي يجمعها
وهذه التي يجمعها في كل اسبوع وشهر وغيرها من الوثائق والسجلات **قوله** يكره للحاكم ان يعنت الشهود
اذا كانوا من ذوي البصائر والاديان القوية مثل ان يفرق بينهم لان في ذلك غضا منهم ويستحب
ذلك في موضع الريبة اعنات الشهود ادخال المشقة عليهم وتكليفهم ما يثقل عليهم من المبالغة
في مشخصات القضية التي شهدوا بها وتفريقهم ووعظهم وقوله لم تشهد قد اوهم الشهادة
ونحو ذلك وانما ينبغي فعله باهل الريبة وضعفاء البصائر كما تقدم **قوله** لا يجوز للحاكم ان يتعتع
الشاهد وهو ان يداخله في التلفظ بالشهادة او يتعقبه بل يكف عنه حتى ينهي ما عنده وان تردد
ولو تردد في الشهادة لم يجز له ترغيبه الى الاقدام على الاقامة ولا تزهيده في اقامتها وكذا لا يجوز
ايقاف عزم الغريم عن الاقرار لانه ظلم لغريمه ويجوز ذلك في حقوق الله تعالى فان الرسول صلى الله عليه
وآله قال لماعز عند اعترافه بالزنا لعلك قبلتها لعلك لمستها وهو نوع من ايماء الى الاستنابة وعدالة

من آداب الحكم اكرهها محرم على الحاكم ويحرم عليه ان يتعتع الشاهد في التلفظ بالشهادة بان يداخل
في اثناء نطقه بها كلاما يجعله ذريعة الى ان يلحنه ويترك لما كان يريد من اداء الحق او يمنع
او ايقاعا له فيما يضر او يتعقبه عند فراغه بكلام يحمله على تعيين شهادة ويترك جهة الدعوى بحيث
تتغير به الشهادة من ميزانها او سموعه او مردود من سوابق الشهود الى عاد اخباره او يتعنته وكذا
ام لا بل الواجب ان يصبر عليه حتى ينتهي ما عنده ثم ينظر فيه ويحكم بمقتضاه من نفي واثبات واذا
وجد ما من اعز تاديه المطلوب او غير مطابق للدعوى ونحو ذلك ح اذا تردد الشاهد في شهادة
لم يجز له ترغيبه في اقامتها لجواز عروض ما اوجب له التردد فيكون ترغيبه في الاقامة اغراء بالشهادة
بالباطل وكذا يحرم عليه اذا رام مجازا ان يردده ويزهده في الاقامة لما فيه من الاعانة على تعطيل
الحق ح يجوز له ايقاف الغريم عن الاقرار لو اراد ان يقر بالحق لما فيه من تطميع الغريم الاخر المقر له عن ا
في حقوق الآدميين اما في حقوق الله تعالى التي من الحدود فانه لا يجوز له ايقافه عن غيره وترجيه في اقامه
وتزهيده بالتاويل لم يرخص في ذلك تاسيا بالنبي صلى الله عليه وآله وفي قضية ماعز بن مالك لما جاء
الى النبي صلى الله عليه وآله واعترف عنده بالزنا وكان صلى الله عليه وآله يعرض له بالتاويل ويقول له
لعلك قبلتها لعلك لمستها [illegible] للاستشارة والرواية مشهورة قوله يكره ان يضيف احد
الخصمين دون صاحبه لما فيه من ترجيحه على الآخر المنهي عنه وقد روي ان امير المؤمنين عليه السلام
نزل به ضيف فمكث اياما ثم تقدم اليه في خصومة لم يذكرها لامير المؤمنين عليه السلام فقال له الخصم
انت قال نعم قال تحول عنا ان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى ان يضاف الخصم الا ومعه خصمه و
كما يكره له ان يخص ضيافة الخصوم مطلقا قوله الرشوة حرام على آخذها ويأثم الدافع لها ان
توصل بها الى الحكم له بالباطل ولو كان الى حق لم يأثم ويجب على المرتشي اعادة الرشوة الى صاحبها
ولو تلفت قبل وصولها اليه ضمنها [illegible] تحريم الرشوة على القاضي والعامل [illegible] صلى
الله عليه وآله قال لعن الله الراشي والمرتشي في الحكم وعن ابي عبد الله عليه السلام قال الرشا في الحكم هو الكفر
بالله واما الهدية [illegible] الا البعد عن التهمة واما من جهة الحل والحرمة فيبطل
ان كان المهدي خصومة في الحال حرم قبول هديته لانه يدعو الى الميل ويكسر به قلب خصمه وان لم
يكن له خصومة فان كان يهديه [illegible] قبل تولي القضاء حرم قبول هديته في محل ولايته لان هذه
هدية سببها العمل ظاهرا وقد روي انه صلى الله عليه وآله قال هدايا العمال غلول وفي رواية هدية
العمال سحت روى ابو حميد الساعدي قال استعمل النبي صلى الله عليه وآله رجلا من الازد يقال له
ابن اللتبية على الصدقة فلما قدم قال هذا لكم وهذا اهدي لي فقام النبي صلى الله عليه وآله على المنبر
فقال ما بال العامل نبعثه على اعمالنا فيقول هذا لكم وهذا اهدي لي فهلا جلس في بيت ابيه وامه فينظر

ايهدى له ام لا والذي نفسي بيده لا ياتي احد منها بشيء الا جاء به يوم القيامة يحمله على رقبته ان كان
بعيرا له رغاء او بقرة لها خوار او شاة تيعر ثم رفع يديه حتى رأينا عفرة ابطيه ثم قال اللهم هل بلغت اللهم
هل بلغت ولا شيء في ذلك قول النبي صلى الله عليه وآله لو اهدي الي كراع لقبلت لانه معصوم
[illegible] ولو كانت الهدية في غير حال الحكومة ممن جرت عادته بها قبل تولي القضاء
كالقريب والصديق الملاطف فالاحسن ان يقبلها [illegible] وكذا لو [illegible] على
كراهية هذا خلاصة ما فصله الشيخ فقط ولم يتعرض اليه كثير وهو حسن في حكم غير المعتاد ولو
زادها المعتاد قدرا او صفة فهديته في غير محل ولايته كهديته ممن عهد منه الهدية وكذا
لو اهداهما من غير البلد لا بقصد حكومة وحيث قلنا ان لا يثبت عليها او يضعها في بيت المال
واذا عرفت ان قبول الرشوة حرام مطلقا وقبول الهدية جائز في بعض الوجوه طلبت الفرق بينهما
فانه لا يخلو من خفاء وقد فرق بعضهم بينهما بان الرشوة هي التي يشترط باذلها الحكم بغير
الحق او الامتناع من الحكم بالحق والامتناع من الحكم بالحق والهدية هي العطية المطلقة وهذا
الفرق يناسب الطلقة المتقدم من اختصاص تحريمها بطلب التوصل الى الحكم بالباطل دون
الحق والحق ذكرناه تحريمها على التقدير خصوصا في جانب المرتشي والحق انها محرمة على
المرتشي مطلقا وعلى الراشي كذلك الا ان يكون محقا ولا يمكن وصوله الى حقه بدونها
فلا يحرم عليه وعلى هذا يحتاج الى فرق اخر والفرق ان دفع المال الى القاضي ونحوه
من العمال ان كان الغرض منه التودد او التوسل بجاهه من العلم ونحوه فهو هدية وان كان
التوسل الى القضاء والعمل فهو رشوة والفرق بينهما وبين اخذ الجعل من المتحاكمين او احدهما
كما قال بعضهم بجوازه ان كان اخذ ووسلها ان الغرض من الرشوة ان يحكم لباذلها على التعيين بحق او بباطل
وفي الجعل ان يشترط عليهما او على المحكوم عليه فالفرق واضح لا [illegible] بها لدعاء بعضهم
وفصل الحكومة بينهما من غير اعتبار الحكم لاحدهما بخصوصه بل من يتفق الحكم له منهما وان شرط
على المحكوم له فالفرق ان الحكم لا يتعلق الغرض فيه لاحدهما بخصوصه بل من اتفق الحكم له منهما
على الوجه المعتبر يكون عليه الجعل وهذا ليس فيه تهمة ولا طلب عرض [illegible] خلاف الرشوة والهدية
ابتداء من شخص معين ليكون الحكم له بخصوصه كيف كان فان هذا ظاهر في فساد المقصد
وصريح في تطرق التهمة واعلم ان الضمير في قول المصنف وان كان الى حق لم يأثم يرجع الى الدافع
واما المرتشي فهو باق على عموم التحريم المذكور سابقا ويجب تقييد عدم التحريم في حق الدافع
اذا [illegible] سابقا من عدم امكان وصوله الى حقه بدونه ولا حرم عليه ايضا لاشتماله على الاثم
والعدوان المنهي عنه ونبه بقوله ويجب على المرتشي اعادة الرشوة على صاحبها على خلاف بعض

العامة حيث ذهب الى ايجابهما وان فصل آخرون ما لوجوب التمليك والقبول وآخرون حيث ذهبوا
الى انه يضعها في بيت المال والاظهر ما ذكره المصنف من عدم وجوبها مطلقا او وجوب ردها الى المالك
وبعينها الى ان يتبين **قوله** اذا التمس الخصم احضار خصمه مجلس الحكم احضره اذا كان حاضرا سوا
حرر المدعي دعواه او لم يحررها اما لو كان غايبا لم يحضره الحاكم حتى يحرر الدعوى والفرق لزوم المشقه
في الثاني وعدمها في الاول هذا اذا كان في بعض مواضع ولايته اثبت الحكم عليه الحجة ولو
ثبت ثم التمس من القاضي ... احضار خصمه ... اما ان يكون في البلد او خارجه فان كان في
البلد وكان ظاهرا يمكن احضاره وجب احضاره مطلقا عند علمائنا واكثر العامة وقال مالك
ان كان من اهل المروات لم يحضره الا ان يعرف بينهما معاملة ... لدعواه ... وقال بعضهم
يحضر ذو المروات داره لا مجلس الحكم والمذهب عدم الفرق ثم الاحضار قد يكون بختم يدفعه
الى المدعي ليعرضه على الخصم ... عليه ختم القاضي فلانا وقد يكون بمحضر من الاعوان
المرتبين على باب القاضي ويكون مؤونته على الطالب اذا لم يرزق من بيت المال وان بعث بالختم
لم يحضر بعث اليه العون واذا ثبت عند القاضي امتناعه من غير عذر او سوء ادب استعان على
احضاره باعوان السلطان فاذا حضر عزره على ذلك بما يراه ... من دفع الحضور والحاضر على
المطلوب ... امتناعه او على المدعي وجهان فان استخفى بعث من ينادي على باب داره انه ان لم
يحضر الى ثلث سمرت داره او ختم عليها فان لم يحضر بعد الثلث وسال المدعي التسمير او الختم اجابه
اليه ومتى كان للمطلوب عذر مانع من الحضور لم يكلف الحضور بل يبعث اليه من يحكم بينه وبين
خصمه او يأمره بنصب وكيل يخاصم عنه فان دعت الحاجة الى تحليفه بعث اليه من يحلفه و
العذر كالمرض وحبس الظالم والخوف منه وكون المراة مخدرة وسياتي وان كان خارج البلد
نظر ان كان خارجا عن محل ولاية القاضي لم يكن له ان يحضره وكان له ان يحكم بشرايط القضا على
الغائب وسياتي وان كان في محل ولايته فان كان له في ذلك الموضع نائب لم يحضره وكان له ان
يحكم عليه بل يسمع البينة ويكتب اليه وان لم يكن هناك بينة انفذه الى خليفته ليحكم وان لم يكن
له هناك نايب فان كان هناك من يصلح للاستخلاف اذن له في القضا بينهما والا طولب المدعي
بتحرير الدعوى وقد يكون غير مسموعة فلئلا يلزم المشقة باحضاره لغير حق بخلاف الحاضر في البلد فانه لا
يحتاج في احضاره الى تقديم البحث لقلة المشقة في الحضور هنا ... ولا مشقة كثيرة فاذا حرر الدعوى
وكانت مسموعة انفذ لاحضاره سوا كانت المسافة قريبة ام بعيدة ومن العامة من قيده بكونه في
مسافة العدوي وهي التي يتمكن المبكر اليها من الرجوع الى مسكنه ليلا **قوله** ولو ادعى على امراة
فان كانت برزة فهي كالرجل وان كانت مخدرة بعث اليها من ينوبه في الحكم بينها وبين غريمها لما في عدم حكم

المدعى عليه

المدعى عليه اذا كان رجلا فاما اذا كان امراة فان كانت برزة فهي كالرجل ... ولو من
غير النبل بحيث عرضنا الرجل لكن يشترط فيها زيادة كون الطريق امنا بالنظر اليها وبعضهم يوثق
به من محرم او نسوة ثقات او غيرهما والاولى للحاكم ان يبعث اليها محرما وان كانت مخدرة لم تكلف
الحضور مطلقا كالمريض لان المخدرة عن ظاهر ويشهد للفرق بينهما في ذلك قضية العامرية التي
اعترفت بالزنا عند النبي صلى الله عليه واله فرجمها وقال في الاخرى المذكورة في قضية العسيف
واغد يا انيس على امراة هذا فان اعترفت فارجمها وكانت العامرية برزة والاخرى مخدرة واما المراد
بالمخدرة فلا شك ان التي لا تخرج اصلا الا لضرورة فهي مخدرة واما التي تخرج نادرا لعزاء او حمام او
زيارة فهل هي مخدرة وجهان اشبههما انه يكفي ان لا تعتاد مبتذلة بكثرة الخروج لحاجاتها المتكررة من شراء
الخبز والقطن وبيع الغزل ونحوها وقال في ط البرزة هي التي تبرز لقضاء حوائجها بنفسها والمخدرة
هي التي لا تخرج لذلك وهو قريب وان كان الاول اقرب فان التي يكثر الخروج للعزاء والزيارات
من دون ان تخرج للحاجات تصير مبتذلة بالخروج ايضا **النظر الثالث في كيفية
الحكم قوله** التسوية بين الخصمين في السلام والجلوس والنظر والكلام والانصات والعدل
في الحكم ولا تجب التسوية في الميل القلبي لتعذره غالبا وانما تجب التسوية مع التساوي في
الاسلام او الكفر ولو كان احدهما مسلما جاز ان يكون الذمي قايما والمسلم قاعدا او اعلى منزلا من
وظيفة الحاكم ان يسوي بين الخصمين في السلام عليهما وجوابهما والاجلاس بهما والقيام لهما
والنظر لهما والاستماع والكلام وطلاقة الوجه وساير انواع الاكرام ولا يخص احدهما بشي من ذلك
ولا يكرمه قبل الاخر ويمنعه من اقامة حجته ومنه ما رجحه احدهما ومسارته ... ان
يفعل ما يقتضيه ولو لم يمكن التسوية بينهما في جواب السلام ابتداء بان سلم احدهما دون الاخر فيصبر حتى
ان يسلم الاخر فيجيبهما معا وان طال الفصل بحيث يخرج عن كونه جوابا للاول فله رده قبله على المسلم
وقيل لا بل بان يقول للاخر سلم فاذا سلم اجابهما ويغتفر في الاشتغال بغير الجواب لئلا يبطل معنى
التسوية ومعنى التسوية بينهما في المجلس يجلسهما بين يديه معا لما فيه من التسوية بينهما من حيث
النظر اليهما والاستماع لهما هذا اذا كانا مسلمين او كافرين اما لو كان احدهما مسلما والاخر كافرا
جاز ان يرفع المسلم في المجلس لما روي ان عليا عليه السلام جلس بجنب شريح في حكومة له مع يهودي
في درع وقال لو كان خصمي مسلما لجلست معه بين يديك ولكني سمعت رسول الله صلى الله عليه واله يقول
لا تساووهم في المجالس ثم التسوية بين الخصمين في العدل في الحكم واجبة بغير خلاف واما في الامور
الباقية فهل هي واجبة ام مستحبة الاكثر على الوجوب لما روي عن النبي صلى الله عليه واله
انه قال من ابتلي بالقضا بين المسلمين فليعدل بينهم في لحظه واشارته ومقعده ولا يرفعن

صوته على احدهما لا يرفع على الآخر وقول امير المؤمنين عليه السلام من ابتلي بالقضاء فليواس
بينهم في الاشارة وفي النظر وفي المجلس واختاره مة في آداب الاصل وضعف مستند الوجوب
وصل اجنبية الاستحباب وانما عليه ان يسوي بينهما في الافعال الظاهرة فاما التسوية
بينهما بقلبه بحيث لا يميل الى احدهما بقلبه فغير لازم عليه ولا يحاسب عليه لان الحكم في القلب
لا يستطيع ولذا كان رسول الله صلى الله عليه وآله لما قسم بين نسائه يقول هذا قسمي فيما املك
وانت اعلم بما لا املك يعني الميل القلبي **قوله** لا يجوز ان يلقن احد الخصمين ما فيه ضرر على
خصمه ولا ان يهديه لوجوه الحجاج لان ذلك يفتح باب المنازعة وقد نصب لسد هذا الباب
دعوى صحيحة مع عدم اثباتها ببينة او يتردد في عليها فرضنا من حال يحيث لا بناء فيلقنه انكار
اصل الحق لئلا يصير مقرا او يحترز منه بالتردد فيعجزه على الاقامة ونحو ذلك لانه يفتح
باب المنازعة وفعل هذا يفتح بابها فيكون خلاف الحكمة الباعثة نعم لا بأس بالاستفسار وان
ادى الى صحة الدعوى بان يدعي دراهم فيقول اهي صحاح ام مكسرة الى غير ذلك وتحمل المنع
من التلقين **قوله** اذا سكت الخصمان استحب له ان يقول لهما تكلما او ليتكلم المدعي ولو احس بمهابة
امرين يقول ذلك ويكره ان يواجه بالخطاب احدهما لما يتضمن من الايحاش ولجلوس الخصمين بين يدي
الحاكم ولذا ان سكت حتى يتكلما لان الخوف لهما يحمل بسخطان كان يشكو مما البقول ليتكلم المدعي
منهما من غير ان يخص احدهما بالخطاب فان يقول للمدعي تكلم ولمخاطبهما بذلك الا ان
الواقف على انه كان اولى ويكره تخصيص الخطاب لما فاته التسوية المامور بها والحق تقدم
ان التسوية ندبه واجبه وهنا جعل هذا النوع من الخطاب مكروها فاذا استثناء من ... نف
او رجوع عن الحكم وهو ظاهر العلامة في التحرير والشيخ في ... لا ... لصيغة كالسابق
وهو حسن لاشتي كما في المنتهى لعموم في الدروس ... بحمل التسوية في الكلام من الخطيب وذكر
كراهة تخصيص احدهما بالخطاب هنا وهو من ذكر ... ايضا **قوله** اذا ترافع الخصمان وكان
الحكم واضحا لزمه ونحب ترغيبهما في الصلح فان ابيا الا المناجزة حكم بينهما فان اشكل
الحكم اخر حتى يتضح ... للناظر لا ... ووضوح الحكم استحباب ترغيبهما في الصلح مع الحكم
القضاء ... الوجوب لمن فوته او ... الاشتغال عنه بالترغيب في الصلح وهو
حسن حينئذ يطلب الحكم ... الحكم عاجلا والا ... للمبادرة لاحتياج ... مطالبة
اذا ورد الخصوم مترتبين بدأ بالاول فالاول فان وردوا جميعا قيل يقرع بينهم وقيل يكتب اسماء
المدعيين ولا يحتاج الى ذكر الخصوم وقيل ... الخصم ... الحكومة وليس معتمدا ... بحملها
تحت ساتر ثم يخرج رقعة رقعة ثم يستدعي صاحبها ويعمل اعادتها ... مع تعسر القرعة بالكثرة اذا

اذا ارتفعت عند المدعيين نظر انتماه على المتعارف عرف الترتيب قدم الاسبق فالاسبق
والاعتبار المدعي دون المدعى عليه وان جاؤوا معا ولم يعرف الترتيب بينهم قدم من خرجت
رقعته فان كثروا وعسر الاقراع كتب اسماءهم في رقاع وتستر ... الى القاضي تستوي احدها
لعدد واحد ويسمع دعوى من يخرج اسمه في كل مرة وهذا في الحقيقة ضرب من القرعة الا ان
الوجه المذكور المشهور فيها من جمع الرقاع في بنادق من طين وستر هاونحو ذلك فيكون
كتبه اسمائهم في الرقاع على الوجه المذكور انسهل من القرعة فلذا اعتبرها عند الكثرة
وتعسر الاقراع على وجهه وقد تقدم ان الاصح عدم انحصارها في ذلك والقول الاول لعله
بالاقراع بينهم مطلقا مقتضاه انه لا يجري كتبه اسمائهم على هذا الوجه بل لا بد من ايقاع
القرعة على وجهها والاشهر جعله الامر ولان الغرض هنا تقديم من يتقدم من المدعيين من غير ترجيح
من قبل الحاكم ولا ميل الى احدهم وهو يحصل بذلك ثم على التقدير من جعل يعتقد مع كتبه اسم
المدعي الى ذكر خصمه قيل نعم لمحل هذا لو كان خصمان اقتر الى رقعتين تكتب في واحد اسم
ذلك المدعي لخصمه ... في الاخرى ثم مع الخصم الاخر وفائدته تقديم السابق من الخصم
كما تقدم السابق من المدعيين والمشهور الاقتصار على اسم المدعي لانه المنظور التقديم فاذا
ظهر اسم احدهم كان له غريم واحد تعين وان كان له اكثر تخير في تقديم من شاء منهم
فاذا تمت دعواه اخرج الباقون الى حد فتستمر وهكذا الى ان يقدم ما سبق وان قرعه بما
تقدم في دعوى واحدة ثم ينصرف الى ان يحضر في مجلس اخر ويطرح الحاضر الى القاضي من
جاء بدعوى ثانية الحاضرين في تسمع دعواه ولا فرق بين ان يكون الثانية والثالثة
على الذي ادعى عليه الدعوى الاولى او على غيره وقول الملحة او لا قبل بالجمع وقيل يكتب
اسماء المدعيين لا يستقيم ان القول بكتبه اسماء المدعيين هاهنا بالتكلي واقل
يقرع مطلقا وان كثروا وقوله وانما يكتب اسما وقيم مع تعسر القرعة الى آخره قول التنقيح
بحوا المشهور ولو قدم الاسبق غيره كلي نفسه جاز المتقي والمدعى عنه الاز دحام
... ان ايضا او بالقرعة نعم لو كان الذي يعلمه خارج الغرض فالاحتياط اليه في تقديم من
شاء ولا فرق في هذه الاحكام بين ذي الفضيلة وغيره ولا بين الرجل والمرأة ويستثنى المسافر
المتضرر كما سيأتي **قوله** اذا قطع المدعى عليه دعوى المدعي بدعوى لم تسمع حتى يفرغ من الدعوى
وينهي الحكومة ثم يستأنف هو فقد مر انه تقدم السابق من المدعيين ومن جملة افراده المدعي
المدعى عليه على المدعي قبل انتهاء الدعوى الاولى فانه مدع متاخر عن الاول فلا تسمع دعواه
الى ان يتم السابق وهو واضح **قوله** اذا بدر احد الخصمين الدعوى فهو اولى ولو ابتدأ الدعوى

حتى من الذي عن يمين صاحبه اذا تنازع خصمان وزعم كل واحد منهم انه هو المدعي نظر الى سبق
احدهما الى الدعوى ولم يلتفت الى قول الاخر اني كنت المدعي بل عليه ان يجيب ثم يدعي ان شاء
وان لم يسبق احدهما فالمشهور بين اصحابنا والمروي لهم انه يسمع الدعوى من الذي على يمين صاحبه
حتى ان هذا القول المشهور قال المرتضى رضي الله عنه ومما انفردت به الامامية القول بان
الخصمين اذا ابتدرا الدعوى بين يدي الحاكم وتشاحا في الابتداء بها وجب على الحاكم ان يسمع
من الذي عن يمين خصمه ثم ينظر في دعوى الاخر والاصل فيه رواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام
ان رسول الله صلى الله عليه وآله قضى ان يقدم صاحب اليمين في المجلس بالكلام وهذه الرواية
ليست صريحة في المدعي لان الاصحاب تنقلوا ابراز ما ذكرها وقال ابن الجنيد يحتمل ان
يكون المراد بذلك المدعي لانه صاحب اليمين هو واليمين المردودة اليه والشيخ رحمه الله بعد
ان ذكر اجماع الطائفة على ذلك قال الى القرعة كما نقوله العامة وله وجه قوله ولو اتفق مسافر
وحاضر فهما سواء ان لم يستضر احدهما بالتقديم دفعا للترجيح لما كان المقتضي للحكم بتقديم السابق
والقرعة بين المجتمعين دفعة مراعاة التسوية بين الخصوم لم يفرق فيه بين حضري وغيره لكن المسافر
والحاضر ولا بين الرجل والمرأة الا ان يختص احدهم بتضرر على تقدير التأخر كالمسافر الذي قد
شد الرحال ويؤدي تخلفه الى فوت المطلوب او فوت رفقته فيقدم وكذا المرأة والتي تقتضي
الاقتصار وبعضهم قدم المسافر على المقيم نظرا الى الحاجة الضرورية ولا دليل عليه يقتضي
التخصيص وكذا ترك المص ترجيحه وبين الحاضر في تقديم المستحق بينهما **قوله** ويكره للحاكم ان يشفع
في اسقاط او ابطال اي في اسقاط حق بعد ثبوته او ابطال دعوى قبله وعلى هذا فطريق الجمع
بين ذلك وبين الترغيب في الصلح المتقدم ان الاسقاط بعض الحق اما يجعله متوسطا بين
الاسقاط وعدمه او يجعل مستثنى مما تقتضيه كلام الاصحاب من الصلح خيرا ونحو عن الحث عليهما
في ذلك والوساطة بينهما في الصلح مما ثبت بدليل الصلاح وهذا اولى **قوله** قال الشيخ لا يسمع
الدعوى اذا كانت مجهولة مثل ان يدعي فرسا او ثوبا ويقبل الاقرار المجهول ويلزم تفسيره وفي
الاول اشكال اما لو كانت الدعوى وصية سمعت وان كانت مجهولة لان الوصية بالمجهول جائزة اجماعا
في سماع دعوى الوصية بالمجهول ودعوى الاقرار المجهول كما يصح الوصية والاقرار بهما والخلاف
في غيرهما بين الفقهاء فقال الشيخ رحمه الله في ط لا تسمع الدعوى المجهولة كذكر ونحوه مطلقا
لانتفاء فائدتها وهو حكم الحاكم بها لو صادق المدعى عليه نعم لو اعترف على نفسه بعد الاقرار
بالمجهول ولجهالة الفرق بينهما فانا لو طلبنا بالتفصيل ربما رجع عما ادعاه المدعي فلا يرجع عن
الدعوى بطلب البينة بالتفصيل والمص رحمه الله استشكل ذلك ووجه الاشكال مما ذكره الشيخ

ومن ان المدعي ربما يعلم حقه بوجه ما كما يعلم ان له عنده فرسا او ثوبا ولا يعلم صفتهما فلو لم
يجعل له الى الدعوى ذريعة لبطل حقه وهذا هو الاقوى والحكم بسماع الدعوى وكون البينة
القول الراجح فلو لزم الخصم بيان الحق ويقبل تفسيره بما يسمى المدعى ويحلف على نفي الزائد اذا ادعى عليه
ويجبر ان لم يدفعه الى غيره كما من القوانين المرتبة على ثبوت الدعوى المجهولة وما في
الشيخ من الاول والدعوى بالرجوع وعدمه نظر فظاهره لا يصلح لتاسيس الحكم
من ايراد الدعوى بصيغة الجزم فلو قال اظن او اتوهم لم تسمع وكان بعض من عاصرناه
يسمعها في التهمة ويحلف المنكر وهو بعيد عن شبه الدعوى نبه بقوله ايراد الدعوى
بصيغة الجزم على ان المعتبر من الجزم عنده ما كان في اللفظ بان يجعل الصيغة جازمة بان
يقول لي عليه كذا او اتوهم كذا الخبر في الصيغة جزما بالقلب واعتقاد استحقاق الحق الا ان
والحكم كذلك فان المدعي لا يشترط جزمه في قوله الا بما هو وجه ما اختاره المص لانه اذا كان له
بينة تشهد له بحق وهو لا يعلم به فله ان يدعي به عند الحاكم لتشهد له البينة به وكذا لو
اقر له بحق وهو لا يعلم به فله ان يدعيه عليه وان لم يعلم سببه في بعض الاوقات ووجه ما اختاره
المص من اشتراط الجزم بالصيغة ان الدعوى يلزمها ان يتعقبها يمين المدعي او القضاء بالنكول
وهما غير ممكنين مع عدم العلم بأصل الحق وان المعهود من الدعوى هو القول الجازم ولا ينقطها
الظن ونحوه ونقل المص رحمه الله عن بعض من عاصره وهو الشيخ نجيب الدين بن محمد بن نما
سماع الدعوى في التهمة وان لم يكن جازمه ويحلف المنكر من غير ان يترتب عليها رد اليمين
على المدعي لعدم امكانه وضعفه المص رحمه الله بعدم شبه الدعوى لان المجهول
المعهود منها القول الجازم وفيه نظر لعدم ثبوت ذلك مع دخوله في عموم قوله تعالى
وان احكم بينهم بما انزل الله فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ونحو ذلك
سماعها بان يكون بحر مطلقا ولا ضابط له عدم الاشتراط وعلى القول بسماعها فيما يخفى كالتهمة
فيما يحلف ان حلف المنكر فلا كلام وان قضينا بالنكول هنا ايضا الزامه له وحق الاقرار
او البينة فيستنبط المدعي الاخذ وان قلنا لا نقضي الا برد اليمين ان لم يرد هنا لعدم امكانه
ولو عاود بعد ذلك وادعى العلم فالاقوى السماع لعموم الادلة **قوله** قال اذا كان المدعى
من الاثمان فلا بد من ذكر جنسه ووصفه ونقده وان كان عرضا مثليا ضبطه بالصفات
ولم يفتقر الى ذكر قيمته وذكر القيمة احوط وان لم يكن مثليا فلا بد من ذكر القيمة وفي الكل
اشكال ينشأ من مساواة الدعوى بالاقرار قول الشيخ هنا متفرع على ما سلف من عدم سماع
الدعوى المجهولة ومثله قوله رحمه الله يشترط في سماعها انتفاع الجهالة عن المدعى بضبطه

جلسا ووصفا على حق يرفع الجهالة عنه كما يرفع السلم حين يصير معلوما يكن حكم الحاكم به والزم
الخصم وجنسه الذي يؤخذ به ويسعر الله لا جنسه وانفيا به عنه فهو اجنبي يمتنع التمسك بها من كذا
فان كون ذلك ملزوم العلم ولاحاجة الى ذكر القيمة مع ذلك لامكان ضبطه بدونها وان كان
التعرض لها احوط لانه اضبط خصوصا اذا كانت العين منقوبه ولو تلفت تعين اشتراط التعرض
للقيمه لانها الواجبه عند التلف وسقط اعتبار العين والمتن رحمه الله استشكل بان على
ما اصله سابقا من لا شك في اشتراط ذلك كما لا يشترط في الاقرار فلا يفتقر الى ذكر شي من ذلك
ويرجع البينه فيه بعد ذلك كما ذا تفتقر الى حجته وكان تعالما بروايه فلا ويستثني من اعتبار
الضبط والعلم منصا فا الى الوصيه والاقرار اذا مكان الضبط والتعيين بينا على الدعوى
لمن عينه التفويض طالبه للفرض وكالواهب يطلب العوض اذا قلنا ان الهبه تقتضيه او مع
شرطه ولم يقدر ولا يتصور هنا من المدعي اعلام ولا تعيين ومراد بعضهم عا اذا ادعى ان له طريقا
في ملك الغير او المدعي حق اجراء الماء فقيل لا يشترط هنا اعلام مقدار الطريق والمجرى
وان لحن على السهود مقدار هما لان الشهادة عليها تامة لاستقلالها بايجاب الحكم بخلاف الدعوى
والاظهر ان هذه الدعوى كغيرها **قوله** اذا تمت الدعوى هل يطالب المدعى عليه بالجواب ام يتوقف
ذلك على التماس المدعي فيه تردد والوجه انه يتوقف لانه حق له فيتوقف على المطالبه الحق
الشيخ في ط ووجه التوقف ان اصل المقصود من الجواب حق للمدعي فيتوقف على طلبه ووجه العدم
دلاله شاهد الحال على الطلب العمل العادي بان الانسان لا يحضر خصمه الى مجلس الحكم ليدعي
عليه وينصرف من غير جواب والقول الاول لا يخلو من قوة **قوله** الادعى احد الرعيه
على القاضي فان كان هناك امام رافعه اليه وان لم يكن وكان في غير ولايته رافعه الى قاضي
تلك الولايه وان لم يكن كان في ولايته رافعه الى خليفته كما تسمع الدعوى على واحد من الرعيه
تسمع على القاضي عملا بالعموم فليس في ذلك تبدله لاهل الصيانات والمروات وقد نقل
ان عليا عليه السلم حضر مع يهودي عند شريح وحضر عمر مع ابي عند زيد بن ثابت ليحكم بينهما في داره
وجع المنصور وحضر مع جمال بين مجلس الحكم لخلف كان بينهما ثم ان كان هناك امام رافعه اليه والا
الى خليفته ان كان ولا يجب اجابة المدعي الى الذهاب معه الى غير مجلس حكومته لان العمل الذي
من الشهود ان يهيمن للحق اليها ولو لم يكن له خليفه رافعه الى حاكم اخر في غير ولايته **قوله** في
جواب المدعى عليه وهو اما اقرار او انكار او سكوت اما الاقرار فيلزم اذا كان جائز التصرف هل
يحكم به عليه من دون مسئلة المدعي قيل لا لانه حق له فلا يستوفى الا بمسئلته المدعى عليه اما ان يجيب
بالاقرار او بالانكار او يسكت واما حكم السكوت حيا الامر اذا اصر على السكوت حبل المنكر الناكل

من ذلك اليمين على المدعي فهو في الحكم كالانكار وكان في معنى الجواب بالانكار والكلام
في الاول وصيغته كما مر في باب الاقرار فلذا لم يتعرضوا له هنا لكن ينبغي تحقق وكال المقر
جامعا لشرائطه المعتبره في بابه لزمه ما اقر به ولحكم الحاكم به اعم بخلاف ما اذا اقام
المدعي بينه فانه لا يثبت مجردا قامتها الا بحكم الحاكم والفرق ان البينه منوط
باجتهاد الحاكم في قبولها وقدرها وهو غير معلوم بخلاف الاقرار وهل للحاكم ان يحكم على
المقر بمجرد اقراره من دون مسئلة المدعي له الحكم قال الشيخ في ط لا لان الحكم عليه به
حق له فلا يستوفيه الا باذنه كنفس الحق ونسبه المتن رحمه الله الى القيل ايذانا بضعفه
ووجه ما سلف في توقف مطالبه البينه بالجواب على التماسه بشهادة الحال بكونه
طالبا للحكم حيث احضره للحكومه ولانه حق تعين للحاكم فوجب عليه اظهاره سواء
طلبه مستحقه ام لا والاشهر الاول **قوله** وصورة الحكم ان يقول الزمتك او قضيت
عليك وادفع اليه ما له ولو التمس ان يكتب له بالاقرار لم يكتب حتى يعلم اسمه
ونسبه او يشهد شاهدا عدل ولو شهد عليه بالحليه جاز ولم يفتقر الى معرفه النسب واكتفي
بذكر حليته بناء على صوره الحكم في اول الباب ليكون نقلا لمحتاج اليه وان
كانت الحاجه اليه في غير صوره الاقرار كما نبهنا عليه من ان ثبوت الحق في الاقرار لا
يتوقف عليه وانما فائدته انشاء الحاكم الزاما وبحو ذلك بخلاف الحكم المترتب على البينه
فانه تمام السبب في ثبوت الحق وحيث يتحقق الحكم فان رضي المحكوم له بالاقتصار على تلفظ الحاكم
به فذاك وان التمس ان يكتب له به حجه تكون في يده بحقه فعلى ذلك على افضل ما يقام ان كان
الحاكم يشهد بالاقرار يعرف المقر ولا يعرف نسبه نحوه بعد ان يكتب بحليته من غير ان يذكر
نسبه ويعرف ان يبحث عن كونه اثبات نسبه بشاهدين عدلين وهذا ظاهر ولو ادعى الاعسار كشف
عن حاله فان استبان فقره انظره وفي تسليمه الى غرمائه ليستعملوه او يؤاجروه روايتان اشهرهما
الانظار حتى يوسر وهل يحبس حتى يتبين حاله فيه تفصيل ذكر في باب المفلس اذا ثبت عليه الحق
اداؤه ان كان بيده مال فان ادعى الاعسار وكان له اصل مال قبل ذلك او كان اصل الدعوى
مالا حلف البينه على تلفه فان لم يقم حبس الى ان يبين الاعسار وهذا هو التفصيل الذي
سبق في باب المفلس ولو لم يعرف له اصل مال ولا كانت الدعوى مالا كانت جنايه او صداقا
او نفقه زوجه او قريب قبل قوله فيه بيمينه فاذا ثبت اعساره فهل يخلى سبيله او يسلم الى
الغرماء المشهور بين الاصحاب هو الاول لقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة والروايه
الداله على ذلك لا ينهض في مقابله الكتاب وذكر بعضهم انها ليست موجوده اصلا وحملها صاحب

الدعوى وبرواية نزار عن الصادق عليه السلام ادعيس في البحر الأكثر العاصب ومن اكل مال اليتيم
ظلما ومن وثب على اموال الناس وهو بها وان وجد له شيئا بعينه غائبا كان او شاهدا ولا حلال له في هذه
الرواية على المدعي فضلا عن كونها اشهر والقول بخلافها في المقام للشيخ في كتاب الاستبصار الى
رواية السكوني عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام كان يحبس في الدين ثم ينظر ان كان
له مال اعطى الغرماء وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول لهم اصنعوا به ما شئتم ان شئتم استعملوه و
ضعف الرواية يمنع من العمل بها مع مخالفتها لما يجب على المديون المعسر التكسب في وفاء الدين وهو اعم
من كونه بيد الغرماء او الاختيار والاصل عدم تسلط صاحب الدين على عينه لاستيفاء ولا يجب عليه
وفصل ابن حمزة فقال اذا ثبت اعساره خلى سبيله ان لم يكن ذا حرفة يكتسب بها وان كان دفعه اليه
ليستعمله فيها وما فضل عن قوته وقوت عياله اخذ بحقه واحتج بحديث السكوني في دفعهم اليه من
مدعاه كان في الف وما قاله ابن حمزة ليس ببعيد من الصواب لانه متمكن من اداء ما وجب عليه وايفاء
صاحب الدين حقه فيجب عليه كما يجب عليه السعي في المؤنة ويمنع كونه من الكسب لكون نفسه
لان البناء على تحقق القدرة على المال تحقق القدرة على تحصيله ولهذا يمنع القادر على التكسب
من اخذ الزكاة كما قاله بالمعنى القادر على المال وهذا كله لا يتم الا بذلك لما ذكروا من
انتفاء بينه وجوب تكسبه كيف شاء ولا تسلط الغريم على منافعه بالاستيفاء والاجارة ومع
ذلك فقد ذهب جماعة منهم المحقق الى عدم وجوب التكسب في قضاء الدين بل يكتسب في فضل معه
عن المؤنة التي وجب صرفه في قضاء الدين عملا باطلاق الآية **قوله** ولا يحلف المدعى عليه الا بعد
سؤال المدعي لانه حقه فيتوقف استيفاؤه على المطالبة ولو تبرع هو او تبرع الحاكم باحلافه لم
يعتد بتلك اليمين واعادها الحاكم ان التمس المدعي ليس هذا الحق على نحو الحقين السابقين في طلب
الجواب والحكم ثم وقع بينهما الخلاف نحوه والفرق ان الحق فيهما لا يعم الحكم بالنسبة الى
المدعي بل يكون بخلاف تحليف المنكر فانه يسقط الدعوى وقد يتعلق غرض المدعي ببقائها
الى وقت اخر لاحضار البينة او ليتحرى وقتا يصلح ان يجري المنكر على الحلف فيه
ذلك فليس للحاكم ان يستوفيه بغير اذنه **قوله** فان حلف سقط الدعوى ولو ظفر المدعي بعد
ذلك بمال الغريم لم يحل له المقاصة ولو عاود المطالبة اثم ولم يسمع دعواه ولو اقام بينة بما
حلف عليه المنكر لم تسمع وقيل يعمل بها ما لم يشترط المنكر سقوط الحق باليمين وقيل ان نسي بينته
وان الحلف الاول هو المروي من فوائد اليمين انقطاع الخصومة في الحال لا البراءة والذمة من الحق
في نفس الامر لاحتمال كذب الحالف فيما بينه وبين الله تعالى ان يتخلص من حق المدعي كما كان عليه ذلك
قبل الحلف واما المدعي فان لم يكن له بينة بقي حقه في ذمته الى يوم القيامة ولم يكن له ان يطالبه وان

ان يأخذه مقاصة كما كان له ذلك قبل التحليف ولا معاودة المحاكمة ولا تسمع دعواه لو ضم اليها
هو المشهور بين الاصحاب لا يظهر فيه مخالف ومستنده اخبار كثيرة منها قوله صلى الله عليه
وآله من حلف لكم فصدقوه وقوله صلى الله عليه وآله من حلف لكم فارضوا ورواية ابن ابي يعفور
عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا رضي صاحب الحق بيمين المنكر لحقه واستحلفه فحلف ان لا حق له
عليه ذهبت اليمين بحق المدعي فلا حق له قلت له وان كانت له عليه بينة عادلة قال نعم
وان اقام بعد ما استحلفه بالله خمسين قسامة ما كان له وكانت اليمين قد ابطلت كل ما ادعاه قبله
مما استحلفه عليه وفي رواية اخرى عنه عليه السلام في الرجل يكون له على الرجل المال فيجحده قال
ان استحلفه فليس له ان يأخذ منه شيئا وان تركه ولم يستحلفه فهو على حقه وروى الشيخ
عن عبد الله بن وضاح قال كانت بيني وبين رجل من اليهود معاملة فجحدني الف درهم فقدمته الى
الوالي فاحلفته فحلف وقد علمت انه حلف يمينا فاجرة فوقع له بعد ذلك ارباح ودراهم
فاردت ان اقبض الالف درهم التي كانت لي عنده واحلف عليها فكتبت الى ابي الحسن عليه السلام فاخبرته
بالقصة فكتب لا تأخذ منه شيئا ان كان قد ظلمك فلا تظلمه ولولا انك رضيت بيمينه فحلفته
لامرتك ان تأخذ من تحت يدك ولكنك رضيت بيمينه فقد ذهبت اليمين بما فيها ولو اقام بعد احلافه
بينة بالحق ففي سماعها اقوال احدها وهو الاشهر عدم سماعها مطلقا للنصوص وخصوص
رواية ابي يعفور السابقة ودخوله في عموم الاخبار لاطلاقها ولما ادعى عليه الشيخ في الخلاف الاجماع
ولان اليمين حجة المدعى عليه كما ان البينة حجة المدعي وكما لا تسمع يمين المدعي بعد حجة
المدعي كذلك لا تسمع حجة المدعي بعد حجة المدعى عليه والثاني قول الشيخ في المبسوط وابن ادريس سماعها مع
عدم علمه بها او نسيانه وهو خيرة ابن ادريس وقال المفيد تسمع الا مع اشتراط سقوطها باليمين محتجا بان
الحالف لو رجع يجب عليه الحق باقراره فيجب عليه بالبينة كما قبل اليمين واجيب بالفرق بين البينة
والاقرار لان الثاني اقوى فلا يلزم التسوية في الحكم والجواب ان الروايات ان صحت كانت هي الحجة والا
والا فلا **قوله** وكذا لو اقام بعد الاحلاف شاهدا وبذل معه اليمين وهذا ايضا متفرع على عدم
بينة الكاملة وعلى تقدير سماعها فيحتمل هنا العدم لان الحكم بالشاهد الواحد واليمين
اضعف من الحكم بالشاهدين ولتناول النصوص السابقة له وان قلنا بسماع البينة فلا
سماع الشاهد الواحد مع اليمين لاشتراكهما في اصل الحجة الموجبة للقبول وان اختلفا في القوة
والضعف **قوله** اما لو اكذب الحالف نفسه جاز مطالبته وحلت مقاصته مما يجد له مع
امتناعه من التسليم لتصادقهما حينئذ على بقاء الحق في ذمة الخصم فلا وجه لسقوطه **قوله** ولو رد
اليمين على المدعي لزمه الحلف فلو نكل سقطت دعواه اذا رد المنكر اليمين على المدعي فلا بد له الا في

ممن لم يسمع منه دعوى التهمة وقد تقدمت في نظائر دعوى وهي ليس بلازم له الحاكم بما ذكره من انكار الحلف اليمين ثم
اراد تحديدها باربكار منه لدار الوجه انه توجهت عليه يمين ومنها ما لو ادعى الرشد لطلب المال ومن هي
للتصرف يحتمل ان يكون او بحجة او نحو ذلك مما لا يعنى لخصوصيته فانكر الولي فانه لا يلزمه اليمين ثم
اليمين لو اقر ولو كان بحيا امر حينه بالغ وبحث عن خصه لذكره ومنها ما لو ادعى المدعي فانا اريد حلف
او يمنع ان تعلق الحق الدعوى وكل يمينه بمنزلة البينة يقيمها او بمنزلة اقرار المدعى عليه وفيه
قولان احدهما انها كالبينة لان الحجة البينة واليمين حجة منه والثاني انها كاقرار المدعى عليه لمكن
لا له توصلا الى الحق بها من قبله او نكوله ويتفرع على القولين فروع كثيرة مذكورة في
مواضعها ومنها ان المدعى عليه لو اقام بينة على اداء المال او على الابراء منه بعد حلف المدعي فان
جعلناها كالبينة سمعت بينة المدعى عليه وان جعلناها كاقرار المدعى عليه لم يسمع لانه مكذب
لبينته بالاقرار وهل يعتبر الحق بحلف المدعي من اليمين المردودة وتمامه الى حكم الحاكم بالحق
يبنى على القولين ايضا فان جعلناها كالبينة فلا بد من الحكم وان جعلناها كاقرار المدعى
عليه فالحقتها به كما مر وان امتنع المدعي عن الحلف سأله القاضي عن سبب امتناعه فان لم يتعلل
بشيء او قال لا اريد ان احلف فهذا نكول يسقط حقه عن اليمين وليس له مطالبة الخصم بعد
ذلك ولا استيناف الدعوى في مجلس اخر كما لو حلف المدعى عليه لصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما
السلم في الرجل يدعي ولا بينة قال يستحلف فان رد اليمين على صاحب الحق فلم يحلف فلا حق له وفي رواية عبيد
بن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلم [illegible] لولا ذلك لم يزد [illegible] القاضي والخصم يرد عليه
اليمين وهو لا يحلف فيعظم الخطب لا يخرج القاضي من خصومته الى شغل اخر وقيل انما يسقط
حقه في تلك الجلسة [illegible] له تجديدها في مجلس اخر [illegible] الان يأتي ببينة وان ذكر المدعي
[illegible] سببا [illegible] في البينة او [illegible] الفقهاء او انظر في الحساب ونحو ذلك ترك
ولم يبطل حقه من اليمين وهل يقدر [illegible] قدرة وجهان احدهما انه لا يقدر به لان اليمين حقه
فله تاخيرها الى ان يشاء كالبينة يمكن من اقامتها متى شاء وهذا بخلاف المدعى عليه فانه لا يمهل اذا
استمهل لان الحق فيه كمن عليه بخلاف تاخير المدعي فانه يؤخر حقه فيقبل اما [illegible] وان
نكل المنكر بمعنى انه لم يحلف ولم يرد فقال الحاكم ان حلفت والا جعلتك ناكلا ثلاثا [illegible]
ولم يرضها فان امتنع قيل يقضى عليه بالنكول وقيل بل يرد اليمين على المدعي فان حلف ثبت حقه وان امتنع
سقط [illegible] وهو اذا نكل المدعى عليه عن اليمين بمعنى انه امتنع منها ومن ردها على
المدعي قال له الحاكم [illegible] ان حلفت والا جعلتك ناكلا فان [illegible] فذلك
[illegible] النكول [illegible] قولان احدهما وهو الذي اختاره [illegible] رحمه الله [illegible] وابو الصلاح و

والاتباع

والاتباع ويسمع القاضي في الكامل ان يدعى عليه مجرد نكوله لقوله صلى الله عليه وآله البينة
على من ادعى واليمين على من ادعي عليه وجه الدلالة [illegible] التفصيل [illegible] جهة المدعي
كمال البينة في جانب المدعي والتفصيل يقطع الاشتراك ولا يتحقق ذلك برد اليمين على
المدعي حيث حكم عليه باليمين لا بثبوت اليمين عليه هنا الا من قبل الرد ولا باصل الشرع المستفاد
من الحديث وجملة الاخبار مخالفة مقتضى التفصيل المحتاج الى دليل خاص يخرج عن حكمه وهو موجود
مع الدلالة على النكول وصحيحة محمد بن مسلم انه سأل الصادق عليه السلم عن الاخرس كيف يحلف
قال ان امير المؤمنين عليه الصلوة والسلم كتب له اليمين وغسلها وامره بشربها فامتنع فالزمه الدين
وظاهره انه لم يرد اليمين على خصمه والا لنقل ولم يؤخر البيان عن وقت الحاجة وايضا فلو
امتنع فالزمه بدل [illegible] اللزوم للامتناع بغير مهلة [illegible] في [illegible] اليمين
بينهما وقضاء علي عليه السلم حجة كقوله والفرق بين الاخرس وغيره ملغى بالاجماع ويدل عليه ايضا
رواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال قلت للشيخ خبرني عن الرجل يدعي قبل الرجل الحق فلا يكون له
بينة بما له قال فيمين المدعى عليه فان حلف فلا حق له وان لم يحلف فعليه [illegible] ثبوت
الحق عليه [illegible] فلا يمين [illegible] وهذه الرواية لم يذكرها في الاستدلال [illegible]
والقضية [illegible] وهي من الروايات المتلقاة بالقبول للاصحاب [illegible] الحكم بثبوت اليمين على
المدعي على الميت اذا كان له بينة [illegible] الثاني انه يرد اليمين على المدعي ذهب
اليه الشيخ في ط وف والقاضي في المهذب وابن الجنيد وابن ادريس والعلامة في اكثر كتبه وسائر
المتأخرين لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه رد اليمين على طالب الحق ورواه عبيد
بن زرارة عن الصادق عليه السلم في الرجل يدعى عليه الحق ولا بينة للمدعي قال يستحلف او
يرد اليمين على صاحب الحق فان لم يفعل فلا حق له وحسنة هشام عن الصادق عليه السلم
قال يرد اليمين على المدعي وهو عام [illegible] ادعي عليه الاجماع والمنقول منه
بخبر الواحد حجة ولان المدعى مع رد اليمين عليه يجب عليه الحلف فان نكل بطل حقه واذا
جاز ان يبطل حقه على تقدير النكول وجب على الحاكم [illegible] اليمين [illegible] لئلا يثبت [illegible] المسقط
للحق ولقوله تعالى ذلك ادنى ان يأتوا بالشهادة على وجهها او يخافوا ان ترد ايمان بعد ايمانهم فا
ثبت يمينا مردودة بعد يمين اي بعد وجوب يمين ولقوله صلى الله عليه وآله المطلوب
اولى باليمين من الطالب ولفظ اولى افعل التفضيل وحقه الاشتراك في الحقيقة وتفضيل
احدهما على الاخر واشتركا في اليمين لكن المطلوب اولى ولان الاصل براءة الذمة وعدم شغلها
بالمال الى ان يثبت المزيل عن حكم الاصل ولم يثبت ذلك بالنكول [illegible]

اما الاول فمع قطع النظر عن سنده من جهة اشتماله على ما يرد اليه المطلوب بان ظاهره في حكاية الحال لا
يحتمل الا ظاهر في رد اليمين عليه في تلك الواقعة وكان كونه القائل المنكر يمينه كما هو مقتضى
القاعدة السابقة فلا دلالة له فيه على رده مطلقا بل الاصح ان الذي هذا المقتضى ان المنكر اذا
رد اليمين لا يصح رده على الطالب لحق ومانع لا حق اذا تطرق اليهما الاحتمال كساها ثوب
الاجمال وسقط بها الاستدلال والخبر عبيد بن زرارة في طريقها القسم بن سليمان ولم ينص الاصحاب
عليه بتوثيق ولا غيره ومع ذلك فهو ظاهر في كون الراد هو المنكر فلا يدل على المدعي فيكون
الحكم فيها كما السابقة في حمله على ابتداء الامر بدون النكول لوجه ظاهر كون الراد هو المنكر ان
ان ضمير يحلف المستتر يعود الى المنكر وهو المدعى عليه الحق المذكور سابقا والضمير المستتر
في الفعل وهو قوله او يرد يرجع الى اقرب مذكور قبله وهو الضمير في قوله يستحلف فيكون ذا كون
المنكر هو الراد وهو على المدعي المردود عليه اليمين وفي رواية هشام تنبيه على كون المفرد المحلى باللام
للجنس للعموم وهو غير مرضي عند الاصوليين ولو سلم فهو ظاهر في رد اليمين من المنكر كما في غيره
ودعوى الشيخ الاجماع من غرائب الاحتجاج مع مخالفة الصدوق في الهداية وقد سبقه الصدوق وقال
شيخه المفيد وابو الصلاح وسلار فلو عكس الدعوى كان اولى لان هؤلاء المذكورين هم عمدة فقهاء
الطائفة في تلك الاوقات واما الزام الحاكم له باليمين بمجرد نكوله فهو فرع عدم القضاء بالنكول
والا لم يجب تحليفه فضلا عن وجوبه بمجرد اليمين على المتنازع ولا يحتمل دليلا وما اشتهر [illegible] الله
على الخوف من رد اليمين بعيد جدا لانها تسوق الحكم الوصية التي تشهد عليها اهل الذمة ويحلف
الشاهدان استظهارا وخوفا من ان ترد شهادتهم واتيانهم والامر فيها ما يشترط في موضع النزاع
واصلا وقوله صلى الله عليه وآله يمين المطلوب ابق بالتفصيل في محله بان اليمين على المنكر
وهو اولى من رده على المدعي ولا تعرض له الى يمينه مع النكول الا ان التفصيل يحصل بتوزيع احواله
بماء الذمة مقطوع عنه بل لا دليل الا لا يثبت الحق [illegible] فلا ريب انه يرد اليمين على المدعي
او الى قوله ولو بذل المنكر يمينه بعد النكول لم يلتفت اليه لان الحق قد ثبت عليه بالنكول بناء
على القضاء به فلا يسقط ببذله اليمين في غير محله وقت كما لو بذل لا بعد يمين المدعي لو قلنا
بتوقف الثبوت عليه او كان قد رده عليه ولو لم نقض بالنكول فبذل له بعد منع فيد الحلف
قوله ولو كان للمدعي بينة لم يقل الحاكم احضرها لان الحق له فقيل يجوز وهو حسن القول بان
الحاكم لا يقول للمدعي احضر بينتك للشيخ في ط قال لا يقول له احضر بينتك بل يقول له ان
شئت احضرها ولا يقول له اقيمها لانه امر ولحوله فلا يوجد استيفاء للنية المشية ونعت القاضي
الحمد المهذب وابن ادريس وقال في النهاية يجوز ان يقول له احضرها واختاره الاكثر واستحسنه

المقام

المقام لان الامر هنا ليس للوجوب ولا الزام بل هو لحمد ان واعلام خصوصا اذا لم يعرف ان المدعي يعلم
ذلك فيكون ارشادا له مساويا لالبته قوله ومع حضورها لا يسألها الحاكم ما لم يلتمس المدعي
وتسع الاقامة الشهادة والحكم لا يستبيل المدعي ايضا الخ لان الحق للمدعي في جميع ذلك فلا يتبرع
الا باذنه قوله ولا يستحلف المدعي مع البينة الا ان تكون الشهادة على ميت فيستحلف على بقاء
الحق في ذمته استظهارا ولو شهدت عليه صبي او مجنون او غايب ففي ضم اليمين الى البينة
تردد اشبهه انه لا يمين الاصل في المدعي ان لا يكلف اليمين خصوصا اذا اقام البينة التي هي
القاطع للاصل كما في الحديث المشهور ولكن يخالف عنه الحكم لدليل من خارج في صورة رد عليه
اجماعا ومع نكول المنكر عن اليمين على خلاف ونفي الكلام فيما اذا اقام بينة بحقه فان كانت
دعواه على مكلف حاضر فلا يمين عليه اجماعا ولرواية محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن
الرجل يقيم البينة على حقه هل عليه ان يستحلف قال لا وفي رواية ابي العباس عن ابي عبد الله عليه
السلام قال اذا اقام الرجل البينة على حقه فليس عليه يمين ولكن يرد في الرواية المتضمنة لوصية
علي عليه السلام لشريح قوله عليه السلام ورد اليمين على المدعي مع بينته فان ذلك اجلى للعمى واثبت
للقضاء وقد يعتذر بان الرواية ضعيفة السند فان الراوي لها سلمة بن كهيل وهو ضعيف وفيها
حملها على ما اذا ادعى المشهود عليه الوفاء او الابراء او التهمة لخلافه على بقاء الاستحقاق فانه
يجاب اليه لامكان صدقه حينئذ وهذا الحكم لا اشكال فيه الا ان اطلاق الوصية بعيد عنه فان
ظاهرها كون ذلك على وجه الاستظهار وكيف كان فالاتفاق على ترك العمل بها على اطلاقها

طلاق

وان كانت الدعوى على ميت فالمشهور بين الاصحاب بل لا يظهر فيه مخالف ان المدعي يحلف
مع بينته على بقاء الحق في ذمة الميت والاصل فيه رواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال قلت
للشيخ يعني عن الرجل يدعي قبل الرجل الحق فلا تكون له البينة بماله قال فيمين المدعى عليه
فان حلف فلا حق له وان لم يحلف فعليه وان كان المطلوب بالحق قد مات فاقيمت عليه البينة
فعلى المدعي اليمين بالله الذي لا اله الا هو لقد مات فلان وان حقه لعليه فان حلف والا فلا
حق له لانا لا ندري لعله قد وفاه ببينة ولا نعلمها ولان المدعى عليه ليس بحي ولو كان حيا لالزم اليمين
او الحق او يرد اليمين عليه فمن ثم لم يثبت له عليه حق وهذه الرواية مع اشتمالها على ما يليق
وتلقيهما بالقبول معلله فكانت مخصصة للروايتين السابقتين والتعليل يقوي جانبها
مع ان في طريقها محمد بن يحيى العبيدي وهو ضعيف على الاصح وياسين الضرير ولا نص على
توثيقه بل ولا مدحه وعلى تقدير تعين العمل بها فظاهر الحكم ضعفها بالشهرة او الاتفاق
عليها فهل تعدى حكمها الى غيره ما دلت عليه مما ساواه في المعنى كالدعوى على الغائب والطفل

[illegible]

والمجنون ولان اشتبههما لعمر رحمه الله العرضه قوي فلعل الحاكم لا اصل على موضع النص ولو قيل
وذهب ابن الجنيد الى تعدي الحكم الى غيره وكان ... لميت في العمل المرمي لبقائها في النص وهو انه ليس
للمدعى عليه لسان يجيب به فيكون من باب تشوبه ... او من باب اتحاد طريق المسألتين لا من باب
القياس الممنوع ولان الحكمة في الاموال مبنية على الاحتياط التام وهو يحصل بانضمام اليمين ومن ثم ذهب
اكثر ... الى ذلك من غير استناد الى نص ويكون ارباب النص في الحكم وفيه نظر لان العلة الظاهرة
في الخبر على تقدير تسليمه كون المدعى عليه ليس بحجة وهذه العلة متحققة في المذكورين ايضا فان مورد
النص وهو الميت اقوى من المحتوية لانه لا يتصور ... في دار الدنيا والصبي والمجنون
والغائب لهم لسان يرتقب جوابه وهم باقون على حجتهم واليمين حق المدعي ... غيره ولو قيل الرواية
على اشتراط الحلف للمدعي لا يجوز ان يتعدى ... خلافا اما اللسان فمثل في دليل الاستحباب
بخلاف الايجاب فانه يمنع ... فيه ... على ... اليمين على المدعي مع بينته والعلم ...
العمل ... الجزء على الاقتصار ... عليه من كون الحلف على المدعي مع دعواه الدين على الميت
... عليه قوله وارجعه لعله وانا لا ادري لعله وفاه ولو كانت الدعوى عينا في يده بعارية او
غصب دفعت اليه مع البينة من غير يمين ولو لم يوجد في التركة وحكم بضمانها للمالك ففي الحاقها بالدين
نظرا الى انتقالها الى الذمة او العين نظرا الى اصلها وجهان احدهما الثاني ولو اقر انه قبل الموت
عنده لا يمكن فيها الاستيفاء فالباقي ... ضم اليمين الى البينة والثاني ... من اطلاق النص الشامل
لموضع ... الاحتمال وهو ... وقبضه من ماله ولو بعد الموت والبناء على الاصل ...
والظاهر من بقاء الحق وهذا اقوى **قوله** ويدفع الحاكم من مال الغائب قدر الحق بعد تكفيل القابض
بالمال اي بمثل ما قام للمدعي وكلاله بالمال الذي دفع اليه من مال الغائب وانما اعتبر
الكفيل لانه لم يوجب عليه اليمين مع البينة فجعل الكفيل عوضا عنه لاحتمال براءة الغائب
من الحق على وجه لا تعلمه البينة ومن اوجب عليه اليمين لم يعتبر الكفيل الا على تقدير تعذر
تحصيل اليمين كما لو كان المدعي على الغائب وكيل المستحق فانه لا يجوز احلافه فيشترط الكفيل
ولا شك في ان الكفالة واليمين احتياطا ما شرطنا الا ان ... يحتاج الى دليل **قوله** ولو ذكر
المدعي ان له بينة غائبة خيره الحاكم بين الصبر وملازمة الغريم وليس له ملازمته ولا مطالبته بكفيل
المخير بين الامرين فان الحق له فان شاء عجل الحلف الغريم لعدم البينة وان شاء اخره
واما المنع من ملازمته ومطالبته بالكفيل فلانهما عقوبة لم يثبت موجبها والاصالة البراءة من ذلك
وهو مذهب الشيخ ... وابن الجنيد والمتاخرين والشيخ قوى ... في النهاية بجواز الزامه بكفيل لئلا
... حق المدعي خوفا من ذهاب الغريم ولا ريب انه احوط **قوله** واما السكوت فان اعتمده الزاما لجواب فانه

عادمن

... حتى يبين وقيل يحبس حتى يجيب وقيل يقول له اما اجبت والا جعلتك ناكلا ورددت اليمين على
المدعي فان اصر رد الحاكم اليمين على المدعي والاول مروي والاخير مبني على عدم القضاء بالنكول
ولو كانت به آفة من طرش او خرس توصل الى معرفة جوابه بالاشارة المفيدة ولو افتقرت الاشارة بحيث
يحتاج الى المترجم لم يكف الواحد واقتصر في الشهادة بها الى ترجمين عدلين اذا طلب الحاكم الحق
من المدعى عليه فان سكت فان كان سكوته لدهش او غباوة توصل الى ازالته برفق وامهله الى ان يزول
دهشته ويعرف الحال وان كان لآفة من صمم او خرس توصل الى معرفة جوابه بالاشارة المفيدة للمطلوب
لمن يعرفها ... ان افتقر الى اثنين عدلين لانها شهادة وان كان سكوته عنادا ففيه
اقوال احدها قول الشيخ في ... وقبله المفيد وسلار واختاره المصنف والمتاخرون انه يلزم بالجواب
فان امتنع حبس حتى يبين لان الجواب حق عليه فيجوز حبسه لاستيفائه منه والثاني انه نقله المصنف
... حتى يجيب ... في الاهانة الى ان يجيب والثالث قول الشيخ
وهو انه يقول له الحاكم ... اجبت والا جعلتك ناكلا ورددت اليمين على خصمك واختاره ابن ادريس
وهو مبني على عدم القضاء بالنكول ... عليه ... بالحكم عليه بالنكول وفيه مع
مع كون السكوت نكولا ... لا يصح فالقول الاول هو الاقوى وقد ذكر المصنف انه مروي
... يقضى على من غاب عن مجلس القضاء مطلقا ... كان او حاضرا وقيل
يعتبر في الحاضر ... حضوره مجلس الحكم ... القضاء على الغائب في الجملة وهو مذهب
اكثر العامة كالشافعي ومالك واحمد وجماعة من الفقهاء وخالف فيه ابو حنيفة الا ان يتعلق
بخصم حاضر ... والحجة على جوازه فعل النبي صلى الله عليه وآله وهو حجة كقوله في
الخبر المتفق عليه انه قال لهند ... ابي سفيان وقد قالت له ان ابا سفيان رجل شحيح لا
يعطيني ما يكفيني وولدي ... خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف وكان ابو سفيان غائبا عن المجلس و
... عليهم في عدم اشتراط ... الا ان ابا سفيان كان يومئذ
حاضرا ... وعن ابي موسى الاشعري قال كان النبي صلى الله عليه وآله اذا حضر عنده خصمان
فتواعدا الموعد فوفى احدهما ولم يف الآخر قضى للذي وفى على الذي لم يف والمراد مع
البينة لاستحالة الحكم بمجرد دعواه وهو عام من حضور خصم ... وعدمه ومن
طريق الخاصة رواية جميل بن دراج عن جماعة من اصحابنا عنهما عليهما السلام قال الغائب يقضى
عليه اذا قامت عليه البينة ويباع ماله ويقضى عنه دينه وهو غائب ويكون الغائب على حجته
اذا قدم ولا يدفع المال الى الذي اقام البينة ... ثم ان كان غائبا عن البلد قضي عليه باتفاق اصحابنا سواء كان قريبا
ام بعيدا ... وان كان حاضرا في البلد ففي جواز ... حضوره مجلس الحكم ... او لعارض ولو لم يتعذر

حضور فالمشهور الجواز ايضا لعموم الادلة وقال الشيخ في ط لا يحكم عليه لان القضا على الغايب
موضع ضرورة فيقتصر فيه على محلها ولا امر عاطفا ومن هنا وجاز في الغايب للمشقة بطول
انتظاره ولا كذلك الاول قوله يقضي على الغايب في حقوق الناس كالديون والعقود ولا
يقضي في حقوق الله تعالى كالزنا واللواط لانها على التخفيف ولو اشتمل الحكم على الحقين قضي
بما يخص الناس كالسرقة يقضي بالغرم وفي القضا بالقطع تردد من حكم القضا على الغايب جملة
حقوق الادميين سواء كانت اموالا كالديون وغيرها من عقود المعاوضات ام غيرها كالنكاح
والطلاق والعتق والجنايات والقصاص دون حق الله المحض كالزنا واللواط لانها
مبنية على التخفيف ومن ثم درئت الحدود بالشبهات ولو اشتمل على الحقين كالسرقة فلا
اشكال في ثبوت حق الادمي وهو المال واما القطع فهو حق لله تعالى فردد المص في حكمه من
حيث انه حق الله فينبغي ان لا يثبت ومن انهما معلولا علة واحدة فلا يثبت احدهما دون الاخر
وما في الاصحاب قطعوا بالفرق واستفاء القطع نظرا الى وجود المانع من الحكم في احدهما دون
الاخر وتخلف احد المعلولين لمانع واقع كثيرا ومنه في هذا الباب لو اقر بالسرقة مثلا مرة فانه
يثبت عليه المال دون القطع ولو كان لم يحصل الغلبة في المال ثبت الحكم في القطع دون
المال فليكن هنا كذلك قوله لو كان صاحب الحق غايبا فطالب الوكيل فادعى الغريم التسليم الى الموكل
ولا بينة ففي الالزام توقف تردد بين الوقوف في الحكم لاحتمال الاداء وبين الحكم والقضا دعواه لان
التوقف يؤدي الى تعذر طلب الحقوق بالوكالة والاول اشبه اذا طلب المدعى عليه حاضرا ومعنا
لغريما واما الحاضر ووكيل صاحب المدعى عليه بعد اقامة الوكيل البينة ابرائي موكلك الغايب
او قبضت منه المال واراد التأخير الى ان يحضر الموكل ويحلف فهل يمكن منه وجهان اظهرهما وهو الذي
اختاره المص رحمه الله العدم بل عليه تسليم الحق ثم يثبت الابراء بعد ذلك اذ كانت له حجة الى المطالبة
بالحق [illegible] التبوت كالوكالة فلا يتوقف المحتمل والاصل بقية ولانه لو توقف المطالبة بمجرد
هذه الدعوى لادى الى تعذر استيفا الحقوق بالوكيل اذ كل غريم يمكنه ادعى الابراء او التسليم
فيوقف الحق والثاني باطل لاستلزامه فايدة الوكالة [illegible] وبحجة المحصور الزامه بتعجيل الاداء
انما ذكره من الدعوى محتمل ودعواه به مسموعة فتعجيل الزامه بالاداء اضرار به وهو مستلزم
فوجب التوقف حتى يثبت الحكم بالاخذ او بنقيضه ويضعف بان الحاجة لا تعارض المطلوع به
شرعا وسماع دعواه على الغريم لا يستلزم سماعها على الوكيل فيثبت دعواه بعد ذلك ويرجع
بما دفع ان شاء وبه يندفع الضرر المدعى وهو انه غير مسموع لان النظر انما يثبت على حكم الشرع لا
يلتفت اليه كما لو ادعى دفعة الحق الثابت عليه الى جهة فيتوقف الايمال سواء فيه يوم مع الى المسمى

ما العبر

قال الفقير بن ملك رحمه الله كان قويا من دفع هذا القول المذكور وقيل ان هذه المسئلة واقعة
ومن توقف منها الفقهاء حتى الفقهاء الاول محتجا باد كره المص رحمه الله تعالى المقصد
الرابع في كيفية الاستحلاف قوله ولا يستحلف احد الا بالله ولو كان كافرا ومثله انه يعني في
المجوسي على لفظ الجلالة لانه لا يسمى النور الها بل يضم الوجه اللفظة الشريفة اما بل الاحتمال الاسم
الاصل في اليمين الشرعية ان لا يكون الا بالله تعالى قال الله تعالى فيقسمان بالله واقسموا بالله جهد
ايمانهم وقال صلى الله عليه وآله لا تحلفوا الا بالله ومن حلف بالله فليصدق ومن
حلف له بالله فليرض ومن لم يرض فليس من الله عز وجل ولا فرق في ذلك بين كون
الحالف مسلما او كافرا مقرا بالله وغيره لاطلاق الادلة السابقة وقول الصادق عليه
السلم في صحيحة سليمان بن خالد وحسنة الحلبي اهل الملل من اليهود والنصارى والمجوس
لا يحلفون الا بالله ولا يقدح عدم اعتقاده لان المعتبر شرف المقسم في نفسه الموجب لو الخبرة
الخزي بالمقسم به كاذبا والقول بعدم الاقتصار في حلف المجوسي على لفظ الجلالة للشيخ في
ط نظرا الى اعتقادهم ان النور يستحق الالهية من الالة المرتفعة فلا يكون حالفا بالله تعالى
وما اليه الشيخ [illegible] ما يوجب الحرز ذلك ويضعف بان [illegible] المقسم هو العلم بكونه
القسم بالله تعالى الذي هو المامور به شرعا اما مطابقة قصد اللفظة فليس بشرط في صحة اليمين
ومن ثم كانت النية نية الحالف فلا كان محقا لا الحالف وهو دليل على عدم اعتبار مطابقة
القصد اللفظ وعلى قول الشيخ يضيف اليه قوله خالق النور والظلمة ابطلة لتاويله ومنه
انه ربما كان اطلاق لفظ الله مع مطابقته للمامور به شرعا اوقع في قلبه واهيب في صدقه
لانه يعتقد الها خالقا للنور والظلمة فلا حجر في هذا القسم قوله ولا يجوز الاحلاف بغير اسماء
الله تعالى كالكتب والرسل المعظمة والاماكن المشرفة لما تقدم من الاخبار وفي حسنة محمد بن مسلم
قال قلت لابي جعفر عليه السلم قول الله عز وجل والليل اذا يغشى والنجم اذا هوى وما اشبه ذلك
فقوله عز وجل ان يقسم من خلقه بما شاء وليس لخلقه ان يقسموا الا به والمراد بعدم الجواز هنا
الى الاعتداد به في اثبات الحق اما الحلف في نفسه بمعنى عدم الحكم الاثم به ففيه وجهان
من اطلاق الاخبار النهي عنه المقتضي للتحريم ومن امكان حمله على الكراهة قوله ولو قيل بالجواز
الحاملة على النهي بما يقتضيه ونبه ادعى ما يقتضي النصوص السابقة عدم جواز الا
بالله [illegible] سواء كان بما له الفضل ام كان [illegible] سواء كان الحلف به بغير ام [illegible] ام لا وفي بعضها
تصريح بالنهي عن الحلاف بغير الله ففي صحيحة سليمان بن خالد عن ابي عبد الله عليه السلم
قال لا احلفوا اليهودي ولا النصراني ولا المجوسي بغير الله ان الله عز وجل يقول فاحكم بينهم بما

انزل الله لكن استثنى المصنف رحمه الله وقيد الشيخ في النهاية جلحه ما اذا راى الحاكم تحليف الكافر
بما يقتضيه دينه انه اردع من الحلف بالله تعالى فيجوز تحليفه بذلك والمستند رواية السكوني
عن ابي عبد الله عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام استحلف يهوديا بالتوراة التي انزلت على
موسى ولا يخلو ذلك من اشكال قوله ويستحب للحاكم تقديم العظة على اليمين والتخويف
من عاقبتها بان يذكر ما ورد من الآيات والروايات المتضمنة لعقوبة من حلف بالله كاذبا في
التشديد عليه وما ورد من تعظيم الله تعالى ان يحلف به صادقا فمن تعويضه على ذلك في الدنيا
قبل الآخرة كقوله تعالى ان الذين يشترون بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا الآية وقوله تعالى
ولا تجعلوا الله عرضة لايمانكم وقوله صلى الله عليه وآله ان من الكبائر الاشراك بالله وعقوق
الوالدين واليمين الغموس وما حلف حالف بالله يمين صبر فادخل فيها مثل جناح بعوضة الا
جعله الله تعالى نكتة في قلبه الى يوم القيامة وقوله صلى الله عليه وآله من اقتطع حق امرئ
بيمينه فقد اوجب الله له النار وحرم عليه الجنة فقال له رجل وان كان شيئا يسيرا قال و
ان كان قضيبا من اراك وقوله صلى الله عليه وآله اياكم واليمين الفاجرة فانها تدع
الديار من اهلها بلاقع وقوله صلى الله عليه وآله من اجل الله ان يحلف به اعطاه
الله خيرا مما ذهب منه وقول الصادق عليه السلام من حلف بالله كاذبا كفر ومن حلف بالله
صادقا اثم ان الله تعالى يقول ولا تجعلوا الله عرضة لايمانكم وقوله عليه السلام من حلف على
يمين وهو يعلم انه كاذب فقد بارز الله وقوله عليه السلام اليمين الصبر الكاذبة تورث
العقب الفقر وقول الباقر عليه السلام ان في كتاب علي عليه السلام ان اليمين الكاذبة وقطيعة الرحم
تذران الديار بلاقع من اهلها وتنقل الرحم يعني انقطاع النسل الى غير ذلك من الاخبار قوله ويكفي ان
يقول والله ما له قبلي حق وقد تغلظ اليمين بالقول والزمان والمكان لكن ذلك غير
لازم ولو التمسه المدعي لم يجب على الحاكم اسعافه لان الاكتفاء في اليمين بقوله
والله اجمع قال صلى الله عليه وآله من حلف بالله فليصدق ومن حلف له بالله فليرض ومن لم يرض
فليس من الله واما التغليظ فظاهر النص والفتوى انه من وظائف الحاكم وان استحبابه مختص
به واما الحالف فالتخفيف في جانبه اولى لان اليمين مطلقا مرغوب عنها فكلما اخفت كان اولى
به وتوجيه الاستظهار بالتغليظ انه مظنة رجوع الحالف الى الحق خوفا من عقوبة العظيم
وعلى تقدير جرأته عليه كان مظنة مؤاخذته حيث اجترى على الحلف به مع اخطار عظمته
وجلاله وانتقامه في الموضع الشريف والزمان والمكان الشريف الذي هو محل الاحترام وقد
روي ان النبي صلى الله عليه وآله قال ليهودي نشدتك بالله الذي نجاكم من آل فرعون و

عليكم

قال ابو الصلاح اليمين بالصبر ثلاثة اشيا الحبس والاكراه والجراءة ٥
تحريض
يمين الصبر الذي يحبس عليها حتى يحلف او التي يلزم ويجبر عليها حالفها ٥
وبيمينه كون المعنى [illegible] هو المقصود ٥
يمين الصبر ان يحلف الحالف غير صادق في كونه على يمينه شيئا يشترى اليمين كاذبا فيه ٥ هكذا اورده في الغريب

وانجاكم من الغرق وظلل عليكم الغمام وانزل عليكم المن والسلوى وانزل التوراة على موسى
اتجدون في كتابكم الرجم قال ذكرتني بعظيم لا يسعني ان اكذبك وساق الحديث فكان تغليظه صلى
الله عليه وآله في اليمين سببا لاعتراف الحق ومنه يعلم انه غير لازم ولو التمسه المدعي على الحاكم
تغليظها حيث زعم ان مع التماس الخصم يجب التغليظ والحق انه مستحب وليس من وظائف الحاكم
وقد تقدم في باب اللعان بيان الامكنة والازمنة التي يغلظ بها قوله ويستحب التغليظ في
الحقوق كلها وان قلت عدا المال فانه لا يغلظ فيه عما دون نصاب القطع هذا التفصيل هو
المشهور بين الاصحاب وذكروا انه مروي ولم اقف على مستنده والعلامة اطلق في تحديده بذلك
او بنصاب الزكاة وهو عشرون دينارا ولا بيان له وابن الجنيد لم يخص قوله لو امتنع من الاجابة الى
التغليظ لم يجبر ولم يتحقق بامتناعه نكول لما تقدم من قوله صلى الله عليه وآله من حلف له بالله
فليرض ومن لم يرض فليس من الله ولكن الحالف انه يجوز التغليظ والحلف ذلك بحيث الرضا به لو امتنع
منه بقوله ولم يتحقق امتناعه نكولا خلافا لبعض العامة حيث اوجب عليه الاجابة في التغليظ لو
طلبه الحاكم ويكون ناكلا بدون الاجابة ولبعضهم حيث خص التغليظ الزماني والمكاني دون القولي
فارقا بان التغليظ اللفظي من جنس المحلوف به فلم يكن تركه مخالفا للحاكم بخلاف الآخرين قوله لو
حلف لا يجيب الى التغليظ فالتمسه خصمه لم تنحل يمينه لانه مرجوح من طرفه فتنعقد يمينه على
تركه ولا يصير بطلب الخصم اولى عندنا ومن اوجب اجابته لو طلبه الخصم لزم عليه انحلال اليمين
لان اليمين على ترك الواجب لا تنعقد وفي من توقف في انعقاد يمينه على ترك التغليظ حيث
الا انهم انه مستحب فلا يكون الحلف على تركه متعلقا لكونه من المستحبات ومن احتمال اختصاص
الاستحباب بالحاكم دون الخصم فينعقد وقد تقدم ان هذا هو الاظهر قوله ويحلف الاخرس بالاشارة
وقيل توضع يده على اسم الله في المصحف او يكتب اسم الله سبحانه وتوضع يده عليه وقيل يكتب
اليمين في لوح ويغسل ويؤمر بشربه بعد اعلامه فان شربه كان حالفا وان امتنع الزم الحق استنادا الى حكم
علي عليه السلام وافقه الآخرين في حلف الاخرس اقوال اشهرها ما اختاره المصنف من تحليفه بالاشارة
المفهمة الدالة عليه كسائر اموره لان الشارع اقام اشارته مقام الكلام والقول باشتراط وضع
يده على اسم الله تعالى للشيخ في النهاية وجعل ذلك مضافا الى الاشارة ولم يكتف باحدهما وان كانت
العبارة لا تدل عليها وعبارة الشيخ فيه ان اراد الحاكم ان يحلف الاخرس حلفه بالاشارة والايماء
الى اسم الله تعالى وتوضع يده على اسم الله في المصحف ويعرف يمينه على الانكار كما يعرف اقراره
وانكاره وان لم يحضر المصحف وكتب اسم الله تعالى ووضع عليه يده جاز وهذه العبارة ظاهرة
في اعتبار الامرين معا فقول المصنف وقيل توضع يده على اسم الله مراد مع الاشارة ليطابق القول

٨٦

القول المحكي والقول بكتابة اليمين في لوح ويؤمر بشربه الاخرس جمع بينهما الشيخ في النهاية رواية
محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الاخرس كيف يحلف اذا ادعي عليه دين ولم
يكن للمدعي بينة فقال قال امير المؤمنين عليه السلام لما ادعي عنده على اخرس من غير بينة الحمد
لله الذي لم يخرجني من الدنيا حتى بينت للامة جميع ما تحتاج اليه ثم قال ايتوني بمصحف فاتي
به فقال للاخرس ما هذا فرفع طرفه الى السماء واشار انه كتاب الله عز وجل ثم قال ايتوني بوليه
فاتي باخ له فاقعده الى جنبه ثم قال يا قنبر علي بدواة وصحيفة فاتاه بهما ثم قال لاخ الاخرس قل
لاخيك هذا بينك وبينه انه علي فتقدم اليه بذلك ثم كتب امير المؤمنين عليه السلام والله الذي
لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الطالب الغالب الضار النافع المدرك المهلك
الذي يعلم من السر ما يعلمه من العلانية ان فلان بن فلان المدعي ليس له قبل فلان بن فلان يعني
الاخرس حق ولا طلبة بوجه من الوجوه ولا بسبب من الاسباب ثم غسله وامر الاخرس ان يشربه فامتنع
فالزمه الدين وحملها ابن ادريس على الاخرس الذي لا يكون له كتابة معقولة ولا اشارة مفهومة وما تقدم
من فهم الاشارة على علمه بالمراد والاستفهام عن المصحف في ذلك قوله ولا يستحلف الحاكم احدا
الا في مجلس قضائه الا مع العذر كالمرض المانع وشبهه فيستنيب الحاكم من يحلفه في منزله وكذا
المرأة التي لا عادة لها بالبروز الى مجمع الرجال او الممنوعة بحيض لا دخول المسجد وقد تقدم ان استحباب التغليظ
المستحب للحاكم المتجه ويجوز ... والنهي عن الاحلاف في غير مجلس القضاء المراد به هنا الكراهة
انما تم على تقدير كون مجلس الحكم التغليظ ولا يلزم النهي والنهي مطلقا او تحريم التحليف بين لا يغلظ
فيها على الاحلال فيستثنى من ذلك المعذور كالمريض وذي الزمانة الذي لا يمكنه الحضور الى مجلس الحكم
كما تقدم والى المسجد ومثله الحائض ان كان الحكم في المسجد وكان مجلس القضاء او كانت
الوظيفة التغليظ فيه وح فيستنيب الحاكم من يحلفهما وتطابقها في منزلهم كما تستنيب من يسمع منهم
الدعوى ويتولى هو الحكم قوله اليمين يتوجه على المنكر تعويلا على الخبر وعلى المدعي مع الرد ومع الشاهد الواحد
وقد يتوجه مع اللوث في الدعوى ولا يمين على المنكر مع بينة المدعي لانتفاء التهمة عنها ومع فقدها
فالمنكر مستند الى البراءة الاصلية فهو اولى باليمين والاصل في اليمين ان تكون على المنكر للخبر
المستفيض عنه صلى الله عليه وآله انه قال البينة على المدعي واليمين على من انكر وانه لا يمين
على المدعي لذلك ومعه لما اشار اليه المصنف رحمه الله من تعليل النفي وهو ان المنكر البراءة الاصلية
فكان اولى باليمين من المثبت وقد استثني من ذلك ثلاثة مواضع يحلف فيها المدعي اما مع الرد فلان
اليمين من جانب المنكر فاذا ردها على المدعي فقد رضي باسقاط حقه منها فانتقل الى المدعي وقد تقدم
بعضه اما مع الشاهد الواحد فلان النبي صلى الله عليه وآله قضى بالشاهد واليمين ولقوة جانب

الثالث مع اللوث فلتغليبه طرفا لما كه يصير فالمدعي يحلف في موضع رابع مع النكول على احد
القولين ولم يذكره هنا لاختلاف مذهبه وسنشير اليه فيما بعد وكذا يحلف المدعي على الميت مع
بينته كما مر وعلى الصبي والمجنون والغائب على احد القولين فيصير مواضع اليمين ويضيفه بعضهم اليمين
للمنكر مع بينة المدعي على خلاف فاعرفه في بعض الاخبار من جواز احلاف المدعي مع بينته لو لم يكن
خلافه وقد تقدم الكلام فيه قوله ويجب توجيه اليمين الحلف على القطع في طرفه الا على نفي فعل الغير
فانها على العلم فلو ادعي عليه ابتياع او قرض او جناية فانكر حلف على الجزم ولو ادعي على ابيه الميت لم
يتوجه اليمين ما لم يدع عليه العلم فيكفيه الحلف انه لا يعلم وكذا لو قيل قبض وكيلك اه المدعي
ولا شاهد له فاليمين عليه الا مع الرد او مع النكول على قول فانه رده المنكر توجهت عليه على الجزم
ولو نكل سقطت دعواه اجماعا الحالف اما ان يحلف على البت او على نفي العلم لانه ان يحلف على فعل
نفسه فيحلف على البت سواء كان مثبته او نفيه لانه يعرف حال نفسه ويطلع عليها وان كان يحلف
على فعل الغير فان كان في اثبات فيحلف على البت لانه يسهل الوقوف عليه كما انه يشهد به وان
كان على النفي حلف على انه لا يعلمه لان النفي المطلق يعسر الوقوف على سببه ولهذا لا
يجوز الشهادة على النفي وقد يعبر عن الغرض بعبارة اخرى فيقال ان كان الحلف في الاثبات حلف
البتة ان حلف على فعل نفسه سواء كان للتثبيت لفعل نفسه ام غيره وان كان على النفي فان نفي
فعل نفسه حلف على البت ايضا وان حلف على نفي فعل غيره حلف على نفي العلم وقد يختصر و
يقال اليمين على البت بكل حال الا اذا حلف على نفي فعل الغير فانه تكفيه ذلك فيها عليه كما اذا
انكر على البت ولو ادعي ابرا او قبضا وانكر المدعي حلف على البت ايضا لانه يحلف على نفي فعل
غير نفسه ولو ادعي وارث على انسان ان لمورثي عليك كذا فقال المدعى عليه قد ابراني او
قبض حلف المدعي على نفي العلم بابراء المورث وقبضه ولو ادعي عليه ان الدار التي بيده غصبها
ابوه او بايعه فانكر حلف على نفي العلم بانها غصب ويشترط في توجه اليمين عليه على نفي العلم بعرض
المدعى عليه لكونه عالما وقد ظهر من القضايا انه يحلف المدعي ابدا على البت ويحلف المنكر بقسم كما
ذكر ويتفرع عليه فروع يشكل حكمها والحاقها باحد القسمين منها ما لو ادعي على انسان ان
عبده جنى على المدعي بما يوجب كذا وانكر ففيه وجهان اشهرهما انه يحلف على نفي العلم لانه حلف على
فعل الغير والثاني انه يحلف على البت لان عبده ماله وفعله كفعل نفسه ولذلك سمعت الدعوى
عليه وبنوهما على الوجهين على ان ارش الجناية يتعلق بمحض الرقبة ام يتعلق بالرقبة والذمة
جميعا حتى يتبع بما فضل بعد العتق فان قلنا بالاول حلف على البت لانه يحلف ويخاصم لنفسه
وان قلنا بالثاني فعلى العلم لان للعبد على هذا ذمة يتبع بها الحقوق والرقبة كالمرتهنة

بما عليه ومنها اذا ادعى عليه ان بهيمته اتلفت زرعا او غيره حيث يجب الضمان بالاتلاف
البهيمة فانكر فيحلف على البت لان البهيمة لا ذمة لها والمالك لا يضمن بفعل البهيمة
انما يضمن بالتقصير في حفظها وهذا امر يتعلق بنفس الحالف في بين حرز بانه كالملك العبد
يحلف على نفي العلم وما للبهيمة يحلف على البت وفي عدا استشكل حكم العبد ومنها
لو نصب البايع وكيلا ليقبض الثمن ويسلم المبيع فقال المشتري ان موكلك اذن في تسليم المبيع
وابطل حق الحبس وانت تعلم فوجهان احدهما انه يحلف على نفي العلم وبه يقيم الحبس الى استيفاء
الثمن لانه حلف على نفي فعل الغير والثاني انه يحلف على البت لانه يثبت لنفسه استحقاق اليد على
المبيع ومنها لو طولب البايع بتسليم المبيع فادعى حدوث عيب يمنع عنه وقال المشتري انت عالم
به قيل يحلف على البت لانه يستبقي بيمينه وجوب تسليم المبيع اليه ويحتمل الحلف على نفي العلم لانه يتعلق
فعل الغير ومنها لو مات عن ابن في الظاهر فجاء اخر فقال انا اخوك فالميراث بيننا فانكر قيل
يحلف على البت نصا لان الاخوة رابطة جامعة بينهما فهو يحلف على نفي العلم بها
قوله ولو رد المنكر اليمين فردها قبل الاحلاف قال الشيخ ليس له ذلك الا برضا المدعي فيه
تردد ومنشاؤه ان ذلك تفويض او اسقاط فقد تقدم ان الاصل في كونها في جانب المنكر ابتداء
ردها الى المدعي صارت في جانبه المنكر فاذا بذل المنكر اليمين بعد ان يحلف المدعي فلا حاجة
اجماعا لسقوط الحق الذي ترتب عليه اليمين بحلفه وان بذلها بعد ان رد وقبل ان يحلف المدعي
سواء قبل الحاكم عليه بوجهه ولم يامره بحلفه ام امره ولم يفعل ام استغل الامر ان فهل له ذلك قال
الشيخ في طلب نقلها اليه جعلها الى جنبة المدعي بنفس الرد فصار الحق للمنكر فيها لا يحصاله ان يكون كل
منهما حظا البايعه والمقومة في ذلك من حيث المنع من ان ذلك يقتضي اسقاط حقه منها وانما
فوضها الى المدعي فاذا لم يستتم رضاه بالتفويض كان له الرجوع لاصالة بقاء حقه كما كان
فمنشا التردد يرجع الى ان بذل المنكر اليمين للمدعي هل هو اسقاط او تفويض فان جعل الاول
لا حق له واحد فاذا رضي بجعله للمدعي لزم سقوطه لاستحالة انتقاله بينهما وان جعل الثاني
لان اليمين تلزمه فردها الى المدعي يكون الحجة له ان يحلف ولا يلزم من الحجة اليمين
خروجها عنه لكن يلحقه للمنيطرها مدة الرجوع فيه قبل ان يوكل وهذا اقوى لان الرد انما وقع الاشتغال
لاصالة بقاء حقه الثابت قبل الرد مع الشك في المسقط قوله ويكفي في جميع الاحكام الحلف على
نفي الاستحقاق لانه يأتي على الدعوى فلو ادعى عليه غصبا او اجارة مثلا فاجاب بانه لم
اغصب ولم استاجر قبل الحلف على وفق الجواب لانه لم يجب الا وهو قادر على الحلف
عليه ولو جبه اراد ان يتطوع به لا لصح وان اقتصر على نفي الاستحقاق كفى اذا ادعى عليه شيئا

فاما ان يطلق الدعوى كقوله لي عليك الف او يخصصها في سبب معين كقوله من ثمن مبيع او
دين او غصب وانكار المدعى عليه اما ان يكون مطلقا ايضا كقوله لا يستحق عندي شيئا
او معينا كقوله لم اغصب او لم اشتر او لم استاجر فمع اطلاقهما لا اشكال يكفيه الحلف على نفي
الاستحقاق مطلقا اتفاقا قال لان الغرض يحصل به ونفي العام يستلزم نفي الخاص وان اجاب بنفي
الخاص فان حلف عليه فكذلك لانه هو المطابق للانكار ويأتي على المدعى وان اراد الحلف على
نفي الاستحقاق فهو اجابته اليه ولان الطريقين اعم لما تقدم من دخول الخاص في ضمن نفي
عام يتعلق غرض صحيح بالعدول الى العام بان كان قد غصب او اشترى او استاجر ولكن
بري من الحق بدفع او ابرا فلو حلف على نفي الخاص كذب والعدول الى العام مع كونه صدقا يتضمن
الغرض من براءة ذمته وقال الشيخ رحمه الله في المبسوط يحلف على وفق الجواب لانه المطابق للدعوى
وجوابه بنفي الاخص يقتضي عدم تلك الاحتمالات الموجبة للعدول الى الاعم ولو وقعت لما اجاب الا
بنفي الاستحقاق ويضعف بانه مع تسليم قدرته على الحلف على وفق الجواب لم يلزمه وجوب
اجابته اليه لما علم اللازم له الحلف على البراءة من جهته اي لفظ اتفق ولا العدول الى نفي الا
اعم لجامع ان المنع من البذل بجوابه بنفي الاخص امكان حلفه عليه لما استقرت عليه العادات من
التساهل في جواب المحاورات بما لا ينافيه اهل ... قوله ولو ادعى المنكر الابراء او
الاقباض فهنا انقلب مدعيا والمدعي منكرا فيكفي المدعي اليمين على بقاء الحق ولو حلف على نفي ذلك
كان اكد لكنه غير لازم لا فرق في توجه اليمين بجهل الدعوى على المدعي بين ان يكون قد اقام
بينة بالحق وعدمه وليس في هذه الدعوى تكذيب للبينة لاحتمال ... على الاشتغال وقيام احتمال
الكلام في الحلف هنا على ما يوافق الدعوى او ما يأتي عليها وان كان اعم كالسابق ...
واتفق هنا على جواز الحلف على ثبوت الحق في ذمته وجعل الحلف على نفي الادعاء بخصوصه
قوله كل ما يتوجه الجواب على الدعوى فيه تتوجه معه اليمين وتقضي على المنكر مع النكول
كالعتق والنكاح والنسب وغير ذلك هذا على القول بالقضاء بالنكول وعلى القول الاخر يرد اليمين
على المدعي ويقضي له مع اليمين وعليه مع النكول ... بهذه الكلية الى تعيين المواضع التي يثبت فيها
الحلف على المنكر وهي تقتضي ضبط المخالف ومحصلها ان كل من توجه عليه دعوى صحيحة يعتبر
عليه الجواب فيها بالاقرار او الانكار بحيث لو اقر لزم وطولب بها او الزم به فاذا انكر يحلف عليه ويقبل
منه واذا نكل يقضى به عليه مطلقا او مع حلف المدعي فيدخل في ذلك النكاح والطلاق والرجعة والعتق
والايلاء والعتق والنسب والولاء وغيرها ويستثنى من الاشياء مواضع قد يعض لها حيث لا يحلف
المدعى عليه في جميع هذه الابواب التي ذكرناها ما ذكره ان المطلوب من الحلف هل ما اثر النكول

لمكريه في النكول نازل منزلة المبذل في الاباحة ولا مدخل لهما في هذه الابواب واللعن بين منهم وجهوا
الى ان التحليف انما يجري فيما يثبت بشاهدين ذكرين على ما لقاله الحدود ولنا اطلاق قوله صلى
الله عليه وآله واليمين على من انكر وصحح علمهم عادوا وما اشتهر ان ركانة اتى النبي صلى الله عليه وآله فقال
يا رسول الله طلقت امرأتي البتة فقال ما اردت بالبتة قال واحدة فقال والله ما اردت بها الا واحدة
فقال ركانة والله ما اردت الا واحدة فردها النبي صلى الله عليه وآله ثم طلقها الثانية في زمن
عمر والثالثة في زمن عثمان وقد اشتمل الحديث على فوائد منها انه صلى الله عليه وآله استحلفه في الطلاق
خلافا لمن انكره ومنها [illegible] توجه الحلف في الدعوى فيه حدود الله تعالى فان الدعوى فيه لا
يطلب الجواب لانها ليست حقا للمدعي ومن له الحق لم ياذن في الطلب لا يثبت بالاقرار فيد الاخرس
والرجوع انما امكن ونسبا في البحث فيه قوله لا يتوجه اليمين على الوارث ما لم يدع عليه العلم بموت المورث
العلم بالحق وانه ترك في يده مالا ولو ساعد المدعي على احد هذه الامور لم يتوجه ولو ادعى عليه العلم بموت
ان الحق كذا الحلف انه لا يعلم بعضهم لو اثبت الحق والوفاء وادعى في يده الخلف لو انه على القطع هذا
الحكم مبني على مقدمات منها ان الوارث لا يجب عليه اداء دين المورث من ماله بل ان ترك المورث
مالا في يده يفي بالدين او بعضه وجب عليه الاداء والا فلا سواء كان عالما بالدين ام لا ومنها انه
على تقدير ان يخلف عنه مالا لا يجب عليه اداؤه الا ان يعلم به او يثبت به شرعا ومنها ان
الحلف على نفي فعل الغير على نفي العلم لا على البت واذا تقررت هذه المقدمات فاذا ادعى رجل على الوارث
دينا على الميت فان وافقه على انه لا يعلم الدين ولا يعلم بموت المورث او لم يترك عنه مالا لم يتوجه
عليه الدعوى اصلا ولم يترتب عليه اليمين وكذا لو ادعى الدين واطلق ولم يكف في استحقاقها
تصادقهما على انتفاء احد هذه الثلاثة وان اعترف الوارث بالاخرين فان ادعى عليه العلم بالدين و
الموت وانه ترك في يده مالا تسمع الدعوى حينئذ لانه لو اعترف بذلك لزمه اداء الدين فاذا انكر
توجهت عليه اليمين لكن بعض هذه الاشياء يتعلق بفعل غيره وبعضها يتعلق بنفسه فان انكر الوارث
الدين حلف على نفي العلم به لانه يتعلق بفعل مورثه فاذا حلف المدعي على البت وان انكر حصول التركة
عنده حلف على البت لتعلقه بفعله وكذا الحال في هذين ما لو انكر موت من عليه الدين فيقتصر على القا
انه يحلف على نفي العلم به لانه يتعلق بفعل غيره كالدين وللشافعية فيه وجهة هذا احدهما والثاني
انه يحلف على البت لان الظاهر اطلاعه عليه وضعف بانه قد يكون موته في الغيبة فلا يطلع الوارث
عليه والثالث الفرق بين من عهده حاضرا وغائبا قوله اذا ادعى على المملوك فالغريم مولاه ونحوه في
دعوى المال والجناية مقتضى كون الغريم مولى العبد في الدعوى عليه مطلقا قبول قوله عليه لو اقر
بما يوجب الدعوى وتوجه اليمين عليه لو انكر وان العبد لا عبرة باقراره ولا بانكاره والامر ليس كذلك

مطلقا بل اقرار العبد معتبر بالنسبة الى نفسه الى ما يقتضيه بعد العتق كما سلف في باب الاقرار فيتبع
ما عليه لكونه اقرارا في حق الغير واقرار المولى في حقه بالمال مقبول لكنه انما يتعلق بماليته او بقيمته
بعد ان تلف يتوجه على العبد بعد العتق واما اقراره في حق نفسه محضا وكذا اقراره
في حقه بالجناية الموجبة للمال ولو اوجبت القصاص لم يقبل في حق العبد بالنسبة الى القصاص
لكن يتسلط المجني عليه منه بقدرها ويلزم من هذا ان غريم الدعوى عليه متعلق بالمولى
والعبد معا وان اليمين تتوجه على العبد لو انكر موجب الدعوى لانه لو اقر لزمه على بعض
الوجوه وهو [illegible] تعلق الدعوى على الشخص وعلقها وان اشترط في الدعوى عليه حضور المولى
لانه يعتبر حضوره بالنسبة الى ما يتعلق به من ذلك وقد اختلف عبارات الاصحاب في حقه
ذلك فالحكم باطلاق كون الغريم مولاه ولم يعتبر العبد اعتبارا وقال الشيخ فيما اذا كان على العبد
حق فانه ينظر فان كان حقا يتعلق ببدنه كالقصاص وشبهه فالحكم فيه مع العبد دون السيد
فان اقر به لزمه عند المخالف وعندنا لا يقبل اقراره ولا يقتص منه ما دام مملوكا فان اعتق
لزمه ذلك فاما ان انكر فالقول قوله فان حلف سقطت الدعوى وان نكل رددنا اليمين على المدعي
فيحلف ويحكم بالحق وان كان حقا يتعلق بالمال كالجناية الخطأ وغير ذلك فالخصم فيه السيد فان
اقر لزمه وان انكر فالقول قوله فان حلف سقطت الدعوى وان نكل رددنا اليمين على المدعي
فيحلف ويحكم له بالحق ومقتضى كلام الشيخ ان الغريم في الجناية الموجبة للقصاص العبد مطلقا وفي موجب
المال المولى مطلقا والمصنف كلامه في المطول جعل الغريم مولاه مطلقا لكنه قرب توجه
اليمين على العبد [illegible] مع نكوله عنها يرد على المدعي ويثبت الدعوى في ذمة العبد يتبع
بها اذا اعتق في الموضعين ومقتضى كون الغريم مولاه انه يقبل اقراره بما يتضمن
الدعوى الاولى ولزمه اليمين ان انكر لان ذلك هو مقتضى حكم الغريم الذي يسمع عليه الدعوى
وفي باب الاقرار حكم بعدم قبول اقرار العبد على نفسه مطلقا لكن يتبع بالمال بعد العتق وحكم
بعدم قبول اقرار المولى عليه مطلقا لكن في الاقرار عليه بالجناية يجب المال ويتعلق برقبته وفي
الارشاد اطلق كون الغريم مولاه كما اطلق رحمه الله والاقوى ان الغريم كل واحد من العبد والمولى فان
وقع التراضي مع العبد لم ينفذ اقراره معجلا مطلقا ويثبت بعد العتق مطلقا فيتبع بالمال ويستوفى
منه الجناية وان انكر فحلف انتفت عنه الدعوى مطلقا وان ردها او نكل ثبت حقها
بعد العتق كما لو اقر لان النكول ويمين المدعي اما بمنزلة اقراره او بمنزلة قيام البينة عليه
وكلاهما يوجبان ثبوت الحق عليه في الجملة والقدر المتفق عليه منه كونه بعد العتق لانه قائم
مقام البينة فان اوجب الحكم معجلا الا ان الثابت من جانب العبد فلا يتعلق بحق السيد

بجرده وان وقع النزاع بينه وبين الجاني حيث كان قد وقع بينه وبين العبد لم يكن الا ان اقر الجاني
لم يحكم مقتضاه مجملا في ذمته او متعلقا برقبة العبد على حسب مقتضى الاقرار وان اقر الجاني
لم يسمع على العبد بالنسبة الى القصاص ولكن يتعلق برقبته الجوع عليه بعد ما فيحكم المقر له
ان لم يصدقه المولى مختار التسهيد في ذمة بيانه ... اذا كانت جناية يتعلق بها من قصور حيث
جعل الغريم المولى كما اطلقه المص الا ان تفصيله يرجع الى ما ذكرناه الاثر قال ولو ادعى على العبد
فالغريم المولى وان كانت الدعوى بما لا قرار العبد يتعلق به لو كانت جناية وامر العبد تكذيب لك
ولوازم المولى خاصة لم يقتضي من العبد وعليك المجني منه تفديها والا ... وجوب اليمين على
السيد لو انكر اللزوم لم يسمع الدعوى عليه منفردا **قوله** لا تسمع الدعوى في الحدود مجردة عن البينة
ولا يتوجه اليمين على المنكر نعم لو قذفه بالزنا ولا بينة فادعاه عليه قال في ط ان يحلف
ليثبت الحد على القاذف وفيه اشكال الا ان اليمين في حد من شرط سماع الدعوى ان يكون المدعي
مستحقا لموجب الدعوى فلا تسمع في الحدود لانها حق لله تعالى والمستحق لم يأذن في الدعوى ولم
يطلب الاثبات بل الظاهر منه خلاف ذلك لامره بدرء الحدود بالشبهات وبالتوبة عن موجبها
من غير ان يظهر للحاكم وقد قال صلى الله عليه وآله للرجل الذي جاء بالرجل الاقرار حيث اقر بالزنا هلا
سترته بثوبك هذا اذا كانت الدعوى حقا محضا لله تعالى كحد الزنا وشرب الخمر ولو اشترك فيه
بين الادمي كحد القذف ففي سماع الدعوى به من المقذوف قولان احدهما وهو الذي اختاره
الشيخ في ط انها تسمع ترجيحا لجانب حق الادمي وهو المقذوف وفرع الشيخ على قوله بانه لو ادعى
عليه انه زنا ... عن دعواه وبسط الكلام في ذلك فان حلف سقطت الدعوى ولزم القاذف
الحد وان لم يحلف ردت اليمين على القاذف فيحلف ويثبت الزنا في حقه بالنسبة الى سقوط حد
القذف ولا يحكم عليه بحد الزنا لانه حق لله محض واستشكل المص رحمه الله ذلك لعموم قوله عليه
السلام لا يمين في حد وفي مرسلة البرقي عن ابي عبد الله عليه السلام قال اتي رجل امير المؤمنين
عليه السلام برجل فقال ان هذا قذفني ولم يكن له بينة فقال يا امير المؤمنين استحلفه فقال علي
عليه السلام لا يمين في حد وفيه ان الرواية مرسلة وفي طريقها سهل بن زياد وفي ترجيح
قول الشيخ من حيث تعلقه بحق الادمي وحمل نفي اليمين في الحديث على ما اذا لم يتعلق بحق الادمي هنا
جيد ان لم نعمل بالخبر لانه لا يقبل التخصيص من حيث وقوعه نكرة في سياق النفي فيعم الجميع **قوله**
منكر السرقة يتوجه عليه اليمين لاسقاط الغرم فلو نكل لزمه المال دون القطع بناء على
القضاء بالنكول وهو الاظهر والا حلف المدعي ولا يثبت الحد على القولين وكذا لو اقام شاهدا
او حلف ثبت الغرم لا القطع لانه حق الادمي وهو المال ... القطع شرطه ... حقا لله ولا يلزم

منها

بينهما كما اشرنا اليه سابقا في موضعه فاذا ادعاها مدع على الحق سمعت الدعوى بالنسبة الى
حق الادميين وترتب عليه موجبه من اليمين والقضاء بالنكول او مع رده على المدعي
على الخلاف ولا يثبت فيما يتعلق بالحد الا مع البينة كغيره من الحدود لان حدود الله
لا تثبت باليمين **قوله** لو كان له بينة فاعرض عنها والتمس يمين المنكر او قال اسقطت البينة
وقبلت اليمين فهل له الرجوع قيل لا وفيه تردد ولعل الاقرب الجواز وكذا البحث لو
اقام شاهدا فاعرض عنه وقنع بيمين المنكر القول بعدم جواز الرجوع للشيخ رحمه الله
محتجا بان اقامة البينة واليمين حق له وقد اسقطه فيسقط بالاسقاط فعوده يحتاج الى
دليل ووجه الجواز ما علم رحمه الله من جوازه اصالة البقاء ومنع كون ذلك اسقاطا على وجه
يقتضي الابطال وغايته الاعراض وهو لا يسقط الحق فان العدول الى تحليف المنكر لا يقتضي
براءته من الحق ولا ملك للغير وهو دليل على بقاء الحق فله اقامة البينة واليمين على سبق
ثبوت حقه والاستيفاء وهذا اقوى **قوله** لو ادعى صاحب النصاب ابداله في اثناء الحول قبل
قوله بلا يمين وكذا لو خرص عليه فادعى النقصان وكذا لو ادعى الذمي الاسلام قبل الحول
اما لو ادعى الحربي الانبات بعلاج لا بالسن ليتخلص من القتل ففيه تردد ولعل الاقرب انه لا
يقبل الا مع البينة قد ذكر الاصحاب مواضع يقبل فيها قول المدعي بغير بينة واشار المص رحمه الله
الى ثلاثة منها وتردد في رابع بقي في الخاتمة تمامها فالاول دعوى المالك ابدال النصاب في
اثناء الحول لتسقط عنه الزكاة وفي معناه دعوى دفع الزكاة الى المستحق والثاني
دعواه نقص الخرص للثمرة والزرع لينقص عنه ما قدر عليه من مقدار الزكاة والثالث
دعوى الذمي الاسلام قبل الحول ليتخلص من الجزية اذا اوجبناها على المسلم بعد الحول وفي
هذه المواضع لا يثبت فيها عليه يمين بلا خلاف والوجه في قبول قوله في هذه المواضع
ان الحق بين العبد وبين الله ولا يعلم الا من قبله غالبا والرابع دعوى الصبي الحربي الانبات
بعلاج ليتخلص من القتل ... في هذه المواضع ويقبل قوله بغير يمين لمشاركته لما قبله في
كونه حقا لله تعالى ويرجع اليه فيه ولا بمجرد الدعوى لتهمته دائما بالقتل فتكون كافية
ولا اليمين هنا لتعذر ... الا اليمين من الصبي لا تثبت له حكم البالغ وبعد احتمال القتل
وقيل يقبل قوله مع اليمين لانها اقل من اثبات الدعوى ولانه محكوم بالبلوغ ظاهرا
ويستحق القتل كذلك فلا يترك بمجرد دعواه ولانه احوط واوثق في الحكم ومع هذا فله
الآن يحكم بالبلوغ ظاهرا الى ان يبلغ ... على اليقين فيحلف فان
قلنا بالدور فيحلف يخلص وان نكل قيل يقتل بمجرده ويكون هذا من المواضع التي يقضى فيها بالنكول

عند من لم يحكم به مطلقا وهو القضاء بالنكول بل الموجه القضاء بالنكول مع الايمان في اليمين كان وما بعده
وجهان وان اوقفنا الى ان يتحقق البلوغ لم يلزمه مع الحلف والنكول حكمهما بغير اشكال وهو الذي اختاره المص
رحمه الله هو قول [illegible] مطلقا الا بالبينة لو ادعى الصبي اثبات علامة البلوغ ودعواه الفاعل له
خلاف الظاهر فيفتقر الى البينة [illegible] لو كان [illegible] المجاهد [illegible] الحال فيحتمل [illegible] وان زعم انها
الاقدم على انباتها وهو باطل اجماعا والاولى في قبول قوله بغير بينة لاجل الشبهة واحتياطا في الدما
التي لا تستدرك وانها في تعدي الحكم الى غيرها كما لو اوقع [illegible] عقدا وادعى الانبات لنفسه
وجهان لوجود العذر المخالفة الظاهر ووجود الفارق وهو انتفاء الشبهة الدارية للقتل في الاول اوقع
الثاني فيتوقف في هذا الى البينة ودونها هذه المواضع الخمسة ما يقبل فيه قول المدعي بلا بينة ولا يمين
دعوى البلوغ وقد ذكر وقيد بعضهم بدعوى الاحتلام اما بالسن فيكلف البينة لامكانها كما
عليه وبالانبات يعتبر [illegible] على الاشهر [illegible] من مواضع [illegible] ويجب
لا يقبل قوله فيه بلا يمين والا لزم الدور ولانا اعتبرنا [illegible] على البلوغ الموقوف على اعتباره وثانيها
مدعى انه من اهل الكتاب ليوخذ منه الجزية وثالثها مدعى تقديم الاسلام قبل الاسر ليسلم
من القتل ورابعها مدعي فعل الصلوة والصيام [illegible] التعزير وخامسها [illegible] العمل
المستاجر عليه اذا كان من الاعمال المشروطة بالنية كالاستيجار للحج والصلوة ونحوها وسادسها دعوى
الولي اخراج ما يجوز له من نفقته وغيرها او الوكيل فعل ما وكل فيه وفي هذين نظر وسابعها دعوى
المعسر [illegible] الدار [illegible] المستعير والمستاجر في حكم [illegible] قول مشهور وثامنها دعوى
ذي الطعام انه لم [illegible] للقوة وانه [illegible] وتاسعها قول المدعي بعد
نكول خصمه بنا على القضا بالنكول وعاشرها المدعي العلوي لاعطاء الخمس [illegible]
حادي عشرها دعوى المحلله للاصابة وثاني عشرها دعوى المراة فيما يتعلق بالحيض
الطهر كالعدة وثالث عشرها دعوى المراة الوالد ورابع عشرها المنكر الرقبة بعد اقراره بالا في
المال وخامس عشرها المدعي هبة المال لئلا يسلم من القطع وان ضمن المال وسادس عشرها
منكر موجب [illegible] الثابت باقراره وسابع عشرها مدعي الاكراه في الاول المذكور [illegible]
غيرها مدعى الجهل مع امكانهما في حقه وتاسع عشرها مدعى الاضطرار في الكون مع الاجنبي
مجرد [illegible] والعشرون منكر القذف بناء على عدم [illegible] دعوى [illegible] والحادي والعشرون
مدعي رد الوديعة على القول المشهور والثاني والعشرون مدعي تقدم العيب مع شهادة الحال
وضبطها بعضهم بان كل ما كان بين العبد وبين الله او لا يعلم الا منه او على [illegible] الحد او التعزير
قوله لو مات ولا وارث له وظهر له شاهد بدين قبل [illegible] حتى يحلف وبقي لتعيين اليمين في طرف المشهود

وكذا لو ادعى الوصي ان الميت اوصى للفقراء وشهد واحد كالوارث في الموضعين اشكال الا ان [illegible]
لم يثبت بيمينهما القول المذكور للشيخ فيما قال به من مسائل لا يمكن رد اليمين فيها لعدم من ان
يحلف فلا يحلف وارثنا [illegible] وجد في روزنامجه دين على رجل وشهد شاهد واحد بذلك ما
من عليه الدين فالقول قوله مع يمينه ولو نكل سقط الحق وان لم يحلف لم يمكن رد اليمين لا [illegible] تحليف
المسلمين والامام فحلف المدين حتى يعترف به ويؤدي او يحلف فيبقى والثانية اذا ادعى الوصي على الورثة
ان اباهم اوصى للفقراء او المساكين وانكروا فالقول قولهم فان حلفوا سقطت الدعوى وان
نكلوا لم يمكن رد اليمين لان الوصي لا يجوز ان يحلف عن غيره والفقراء والمساكين لا يتعينون [illegible]
ذلك فقال قوم يحكم بالنكول [illegible] الحق [illegible] وقال الاخرون يحبس الورثة
حتى يحلفوا او يعترفوا الثالثة اذا مات رجل وخلف اطفالا واوصى الى رجل بالنظر في
امرهم وادعى الوصي دينا على رجل فانكر فان حلف سقطت الدعوى وان لم يحلف فلا يمكن رد اليمين
على الوصي لانه لا يجوز ان يحلف عن غيره فيوقف الى ان يبلغ الطفل ويحلف ويحكم له وهو الذي يختاره
تقتضيه مذهبنا والمص رحمه الله ذكر الاولى واستشكل الحكم فيها مما [illegible] الى ان [illegible]
يثبت موجبها الا [illegible] لا يثبت بالشاهد الواحد فلم [illegible] الدعوى منزلة ما لا بينة فيه [illegible] الحكم
[illegible] بالنكول [illegible] القسم الاخير [illegible] ولو قلنا بالقضا بالنكول
وان نقل يمين غيره كان متجها قوله لو مات وعليه دين يحيط بالتركة لم ينتقل الى الوارث وكانت في حكم مال
الميت وان لم يحط انتقل اليه ما فضل عن الدين وفي [illegible] الوارث الحاكم [illegible] الاقدام
مقامه وقد تقدم البحث في ان التركة مع الدين هل تنتقل الى ملك الوارث وان منع من التصرف فيها
[illegible] الدين في مقابل الدين [illegible] ينبغي الحكم [illegible] الميت وان الاقوى انتقالها الى
ملكه وفي القولين منع من التصرف فيها الا بما يوفي الدين اجماعا وانما تظهر الفائدة في النماء المتجدد
بعد الموت فعلى الاول هو من جملة التركة ويتعلق به الدين وعلى الثاني يختص بالوارث وفي
[illegible] فيها بالبيع ان كانت [illegible] والمص رحمه الله قوى هنا وفيما تقدم انتقالها بل بقي على
حكم مال الميت الى ان يوفي الدين لقوله تعالى في اية الارث من بعد وصية يوصي بها او دين
[illegible] الارث المستقر الملك جمعا بين الادلة وعلى القولين لو كان للميت دين على اجنبي
فالحاكم فيه للوارث لا للغرماء لانه اما مالك او قائم مقامه [illegible] الغريم [illegible]
التركة ملك الوارث فهو المالك لها بالقوة او الفعل وعلى هذا فلو توجه اليمين مع الشاهد
الغريم [illegible] هو الوارث وان كان المنتفع بالمال هو الغريم وسياتي الكلام فيه قوله واليمين
مع الشاهد يقضي بالشاهد واليمين في الجملة استنادا الى قضاء رسول الله صلى الله عليه وآله وقضاء

علي عليه السلام اجمع اصحابنا على القضاء في الجملة بالشاهد واليمين واليه ذهب اكثر العامة وخالف
فيه بعضهم لنا ما روي عن ابن عباس وجابر ان النبي صلى الله عليه وآله قضى بالشاهد مع اليمين وروي انه
صلى الله عليه وآله قضى بالشاهد الواحد مع يمين الطالب وعن ابي جعفر محمد بن علي عن ابيه عن علي عليه
السلام ان النبي صلى الله عليه وآله قضى بشاهد واحد ويمين صاحب الحق وقضى به علي عليه السلام بالعراق
رواه احمد والدارقطني والترمذي وغيرهم ومن طريقهم عن سهيل بن ابي صالح عن ابيه عن ابي هريرة قال قضى رسول
الله صلى الله عليه وآله باليمين مع الشاهد الواحد رواه الترمذي وابو داود وزاد ابو داود فقال عبد
العزيز الدراوردي فذكرت ذلك لسهيل فقال اخبرني ربيعة وهو عندي ثقة اني حدثته اياه ولا احفظه
قال عبد العزيز وقد كان اصابت سهيلا علة اذهبت بعض عقله ونسي بعض حديثه فكان سهيل يحدث بعد
عن ربيعة عنه عن ابيه ومن طريق الخاصة روى منصور بن حازم في الصحيح عن ابي عبد الله
عليه السلام قال كان رسول الله صلى الله عليه وآله يقضي بشاهد واحد مع يمين صاحب الحق وروى
حماد بن عيسى في الحسن قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول حدثني ابي ان رسول الله صلى الله عليه وآله
قضى بشاهد ويمين وعن عبد الرحمن بن الحجاج في الحسن قال دخل الحكم بن عتيبة وسلمة بن كهيل على ابي جعفر
عليه السلام فسألاه عن شاهد ويمين فقال قضى به رسول الله صلى الله عليه وآله وقضى به علي عليه السلام
عندكم بالكوفة فقالا هذا خلاف القرآن فقال واين وجدتموه خلاف القرآن فقالا ان الله تعالى
يقول واشهدوا ذوي عدل منكم فقال هو لا تقبلوا شهادة واحد ويمين ثم قال ان عليا عليه السلام
كان قاعدا في مسجد الكوفة فمر به عبد الله بن قفل التميمي ومعه درع طلحة فقال علي عليه
السلام هذه درع طلحة اخذت غلولا يوم البصرة فقال له عبد الله بن قفل اجعل بيني وبينك قاضيك الذي
رضيته للمسلمين فجعل بينه وبينه شريحا فقال له علي عليه السلام هذه درع طلحة اخذت غلولا يوم
البصرة فقال له شريح هات على ما تقول بينة فاتاه الحسن عليه السلام فشهد انها درع طلحة اخذت غلولا
يوم البصرة فقال هذا شاهد ولا اقضي بشهادة شاهد حتى يكون معه آخر فدعا قنبر فشهد انها درع
طلحة اخذت غلولا يوم البصرة فقال شريح هذا مملوك ولا اقضي بشهادة مملوك قال فغضب علي عليه السلام
وقال خذوها فان هذا قضى بجور ثلاث مرات قال فتحول شريح ثم قال لا اقضي بين اثنين حتى تخبرني من
اين قضيت بجور ثلاث مرات فقال له ويلك او ويحك اني لما اخبرتك انها درع طلحة اخذت غلولا يوم
البصرة فقلت هات على ما تقول بينة وقد قال رسول الله صلى الله عليه وآله حيث ما وجد غلول
اخذ بغير بينة فقلت رجل لم يسمع الحديث فهذه واحدة ثم اتيتك بالحسن فشهد فقلت هذا واحد
ولا اقضي بشهادة واحد حتى يكون معه آخر وقد قضى رسول الله صلى الله عليه وآله بشاهد واحد
ويمين فهذه ثنتان ثم اتيتك بقنبر فشهد فقلت هذا مملوك ولا اقضي بشهادة مملوك وما باس

بشهادة

بشهادة مملوك اذا كان عدلا ثم قال ويلك او ويحك امام المسلمين يؤمن من امورهم على ما هو اعظم من
هذا وانما ذكرنا الحديث بطوله لاشتماله على نكت غريبة وتضمنه لاحكام كثيرة وبيان ان الشاه
اليه الله من قضاء علي عليه السلام بمفرده **قوله** ويشترط شهادة الشاهد اولا وثبوت عدالته
ثم اليمين ولو بدأ باليمين وقعت لاغية وافتقر الى اعادتها بعد الاقامة انما اشترط اقامة الشهادة
اولا لان المدعي وظيفته البينة لا اليمين بالاصالة فاذا اقام شاهدا صارت البينة اقوى و
وظيفته ناقصة ويتممها اليمين بالنص بخلاف ما لو قدم اليمين فانه ابتدأ بما ليس من وظيفته وقد
تقدم ما يكون متمما له فلا بد من ثبوت عدالة الشاهد ولا يترتب شهادته بل المعتبر علمه بها قبل
الحلف وذهب بعض العامة الى عدم الترتيب بينهما لان اليمين بمنزلة الشاهد ولا ترتيب بين
شهادة الشاهدين مع ان الحكم انما يقع بتمام الشهادة **قوله** ويثبت الحكم بذلك في الاموال كالدين
والقرض والغصب وضابطه ما كان مالا او المقصود منه المال انما اختص القضاء بالشاهد واليمين بالاموال لا في
وما في معناها لما روي عن ابن عباس رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وآله قال استشرت جبرائيل
عليه السلام في القضاء باليمين مع الشاهد فاشار علي بذلك في الاموال لا تعدو ذلك وروى محمد بن
مسلم في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال كان رسول الله صلى الله عليه وآله يجيز في الدين شهادة رجل
واحد ويمين صاحب الدين ولا يجيز في الهلال الا شاهدي عدل وروى ابو بصير عنه عليه السلام
قال كان رسول الله صلى الله عليه وآله يقضي بشاهد واحد ويمين صاحب الحق وذلك في الدين
وفي معنى الشاهد الواحد المرأتان فيثبت بهما مع اليمين ما يثبت به وربما قيل لا يثبت بالمرأتين مع
اليمين لان المنضم الى اليمين اذا شهدت امرأتان اضعف شطري الحجة فلا يقتضي بانضمام الضعيف
الى الضعيف كما لا يكتفي بانضمام شهادة امرأتين ويرد على الجواب حسنة الحلبي عن ابي عبد الله
عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله اجاز شهادة النساء مع يمين الطالب في الدين
يحلف بالله ان حقه لحق وروى منصور بن حازم قال حدثني الثقة عن ابي الحسن عليه السلام قال اذا
شهد لطالب الحق امرأتان ويمينه فهو جائز ولو كان الحق مما يثبت بشهادة النساء منفردات فاولى
بالقبول مع اليمين هنا وان لم يرد نص بقبول شهادة المرأتين مع اليمين في الاموال لاختصاصها
الاجماع وعدم تواتر الاخبار بالحكم لان الحصر منحصر فيما ذكره وما ذكرناه من الحديثين كاف في اثباته
واختلف كلام العلامة في بعض كتبه ففي باب القضاء بالشاهد واليمين جزم بعدمه وفي كتاب الشهادات
جزم بالقبول من غير نقل خلاف في الموضعين **قوله** وفي النكاح تردد منشأ التردد في النكاح من
انه يتضمن قبول الشاهد واليمين بالمال والشك في تضمنه للمال فيحتمل فيه ذلك من حيث تضمنه
المهر والنفقة وعدمه نظرا الى ان المقصود بالذات منه الاحصان والنسل واقامة السنة وكف

التمس عن الحرام والجمع والنفقة ايمان معا انهما مختلفان في دعوى الحمل الا بالمفصل من ذلك
الرجعة ثبوته بهما مطلقا وعدمه مطلقا وثبوتها ان كان المدعي الزوجة دون ما فيه يتضمن مالا
اذا كان دعواها بعد الدخول والنسبة لانهما يثبتان المال ويضعف ان النفقة لا تتوقف على
الامرين ومفوضة المهر تدعي مهر المثل في الجملة مطلقا ولو ماتت الزوجة كانت دعوى الزوج تتضمن المال
وهو الميراث بل يمكن تضمنها اياه مطلقا نظرا الى استحقاقه اياه والمتعة ثبوته من الزوجة
مطلقا قوله اما الخلع والطلاق والرجعة والعتق والتدبير والكتابة والنسب والوكالة والوصية
اليه وعيوب النساء فلا استثناء ثبوته في الطلاق والنسب والوكالة والوصية اليه وعيوب
النساء واضح لان هذه الاشياء ما لا يتضمن المال بوجه واما الخلع فان كان مدعيه الزوج
فهو يتضمن دعوى المال وان كان مدعيه المراة فلا وفي الرجعة بالعكس لان دعواها من المراة دعوى
النكاح لانها ترد الزوجية الى ما كانت وتوجب النفقة على تقدير سقوطها بالطلاق لكن
يمكن ان يقال هنا ان الرجعة من حيث هي رجعة لا توجب النفقة وانما يوجبها النكاح السابق
والرجعة انما رفعت حكم الطلاق واعادت حكم النكاح فهي بنفسها لا توجب المال ومن ثم وقع
الاتفاق على انها لا تثبت بهما والوجه ثبوت الخلع بهما اذا كان مدعيه الزوج وهو خيرة
في المختلف واما العتق فالمشهور عدم ثبوته بهما لانه يتضمن تحرير الرقبة والحرية ليست مالا وهي
حق الله تعالى ويلزمه عدم ثبوت التدبير والكتابة والاستيلاد بهما لانها الى الحرية في المقتضي وقيل
يثبت بهما العتق لان المملوك مال ودعوى العتق تستلزم تفويت المال على المالك وبهما لم يكن تعلقهما
الا لكونهما يتضمنان المال من هذه الحيثية وينسحب عليه الثلاثة كذلك واختلف كلام
المصنف في ذلك ففي كتاب العتق والتدبير قطع بثبوتهما بشاهد ويمين من غير نقل خلاف وفي هذا الباب
منه قطع بعدم ثبوتهما بهما كذلك وتوقف الدروس ومقتضى الاكثر نقل الاقوال فيه قوله وفي الوقف اشكال منشاؤه النظر الى من ينتقل الاشبه القبول لانتقاله الى الموقوف عليهم
اختلف الاصحاب في ثبوت الوقف بهما على اقوال منشاؤها ان الموقوف هل ينتقل الى الموقوف
عليه مطلقا او الى الله تعالى ام الى الاول مع انحصاره والى الله مع عدمه او يبقى على ملك الواقف
وقد تقدم البحث فيه في بابه فعلى الاول يثبت بهما لانه مال للمدعي وهو مختار الشيخ وجماعة
وعلى الثاني لا يثبت مطلقا وهو مختار الشيخ في الاستبصار الموقوف عليه بل الى الله
فقط دون رقبته وكذا على الرابع وعلى القول بالتفصيل يثبت بهما في المنحصر دون غيره وهو
الاصح لانه مال للموقوف عليه لا من الملك وهو عليه الفائدة فيوجد الملزوم ولا يضر تعلقه عن ملكه
بالمالك كام الولد وقد يمنع عليه وعلى تقدير تسليم كونه مالا فان ما قيل

بخصوصه وان قلنا بعدم انتقاله الى الموقوف عليه لان المقصود من الوقف المنفعة وهي الثابتة
ان المنفعة تابعة لثبوت اصل الوقف الذي تعدد اثباته بالشاهد واليمين كما اطلق على هذا التقدير
قوله ولا يثبت دعوى الجماعة مع الشاهد الا مع حلف كل واحد منهم ولو امتنع البعض ثبت نصيب
من حلف دون من امتنع الفرق بين اليمين والشاهد ان اليمين تتعلقها بالحالف وليس
للانسان ان يحلف لاثبات مال غيره بخلاف الشاهد فان الاصل فيه ان يثبت بشهادته مال غيره
والمعتبر شهادته لنسبته اثر الى المدعي الى الشاهد سواء فيه المتعدد والمتحد فلهذا
اكتفى بالشاهد الواحد للجميع كشهادته لكل واحد على انفراده بخلاف اليمين فيقبل في حق
الجميع ويتوقف كل واحد على اليمين بكمال الحجة قوله ولا يحلف من لا يعرف ما يحلف عليه يقينا لا
يحلف على الحق بنفسه ونظره الى غيره وهو يتوقف على العلم بما يحلف عليه بمعنى العلم بكونه كما
ادعى لحقه وتميزه عن غيره وان لم يعلمه تفصيلا ولا يجوز الحلف على ما يجده مكتوبا بخطه او بخط
مورثه وان امن التزوير قوله ولو التمس الغريم او لو ادعى غريم الميت مالا له على اخر مع شاهد فان
حلف الوارث ثبت وان امتنع لم يحلف الغريم وكذا لو ادعى رهنا واقام شاهدا انه للراهن لم يحلف
لانه يمينه لاثبات مال الغير اذا كان على الميت دين وله على اخر دين وله شاهد واحد فوظيفة
الحلف متعينة على الوارث لانه المالك وان كان المنتفع بيمينه الغريم كما لو كان مفلسا وله
شاهد بدين فان حلف الوارث حل المال للغريم من دينه ان شاء الوارث دفع العين وان
امتنع من الحلف لم يكن للغريم الحلف حيث لا يثبت بيمينه مال الغير لما تقرر من ان التركة تنتقل
الى ملك الوارث ويكون على حكم مال الميت وعلى التقديرين هي خارجة عن ملك الغريم قبل استيفائها
فحلفه فيها على اثباتها يحلف لاثبات مال الغير وذهب بعض العامة الى انه يحلف ايضا بناء على
انه اذا ثبت صار له فكان كالوارث والفرق واضح لان الوارث اذا حلف صار له بالفعل وان
الغريم ينتقل حلفه الى الوارث ومنه اليه فكان حلفه لاثبات مال الغير ولا يجبر الوارث على
الحلف لانه لا يجب عليه اثبات مال بل بنفسه فضلا عن غيره والغريم حينئذ محاكمة المدعى
عليه فان الحلف مع الانكار برئ من الغريم لا من الوارث فان حلف الوارث بعد ذلك ثبت المال
وكان للغريم لان الحلف اليمين عن كونه تركة فيتعلق بها الدين كغيرها وهل يتسلط في استيفائه
حينئذ قبض الوارث له ام يجوز اخذه ولو من المدعى عليه وجهان اصحهما الجواز مطلقا الثبوت
كونه تركة بحلف الوارث على التقديرين ووجه العدم في الاول سقوط حق الغريم عن المدعى
عليه بحلفه له وقد قال صلى الله عليه وآله من حلف له فليرض وجوابه انه الموجب لذلك حق
تعلق بالميت حق الوارث والرضا من حيث الحلف لا ينافي استحقاقه له من حيثية اخرى في

ومع كونه قد صار تركة فيطالبونها الديان كغيره من اموال الميت والقول في حلف الغرماء ولو اقام شاهداً
ان للراهن كالغرماء لان الحلف قد لا يكون للراهن وهنه ينتقل الى المرتهن بشرطه فلا تحويله [illegible]
اذا امتنع الراهن من الحلف لانه يثبت بيمينه مال الغير واذا تقرر ذلك وكذا القول في حلف [illegible]
المفلس لو كان له شاهد بمال قوله ولو ادعى الجماعة مالاً لمورثهم وحلفوا مع شاهدهم ثبت الدعوى
وقسم بينهم على الفريضة ولو كان وصية قسموه بالسوية الا ان يثبت التفضيل ولو امتنع البعض حكم
لمن حلف بحصته ولم يكن للممتنع معه شركة ولا كلام في استحقاقهم مع الحلف على حسب الفريضة
او الوصية لانها ثبتت بالشاهد واليمين فيقسم بينهم بحسب ثبوتها [illegible] باليمين وانما العين
[illegible] الثالث [illegible] شرعاً فيستحق منه على حسب الارث وفي الوصية بالسوية لان
الاطلاق لمعطيه يقتضيها اذا لم ينص على خلافها هذا اذا حلف الكل اما اذا حلف بعضهم بان كانا
اخوين فحلف احدهما فانه يستحق ما حلف عليه وينفرد به ومن لم يحلف يسقط حقه ولا يشارك الحالف
فيما حلف عليه لانه بتركه اليمين قد ابطل حجته واسقط حقه فصار بمنزلة غير الوارث وقد يشكل
الفرق بين هذا وبين ما لو ادعيا على الغير [illegible] وذكرا سببا موجبا للشركة كالارث فانه اذا اقر لاحدهما
شاركه الاخر فيما وصل اليه [illegible] بعضهم هذا بالدين وذاك بالعين ولعيان التركة مشتركة بين
الورثة والمصدق معترف بانه من التركة بخلاف الدين فانه انما يتعين بالتعيين والعين والدين
[illegible] قوله نصيبه ما قبض فلا يشاركه الاخر فيه وهكذا الحكم مبني على [illegible] اذا استوفى بعض الشركاء
نصيبه من الدين هل يشاركه الاخر ام لا وهذه الخصيصة لا توافق مذهب [illegible] من يشاركه
الشريك في الدين فيما قبضه الاخر ومع ذلك فلو انعكس الفرض انعكس الحكم والفرق [illegible]
المدعى هنا ان [illegible] الملك من اقرار ذي اليد ثم [illegible] ما اقر به اقرار المصدق بانه ارث فلذلك
شاركه فيه بخلافه هنا فان الثبت هنا بالشاهد واليمين فلو اثبتنا الشركة لملكنا الناكل بيمين
غيره وبعيد ان يمنع الانسان من الحلف ثم يملك بحلف غيره مع ان اليمين لا تجري فيها النيابة
[illegible] فلا تفرق بين العين والدين [illegible] ان سبب الملك ليس هو اليمين بل الامر السابق
[illegible] ولو فرض حلف الاخر بعد ذلك فان كان قبل الدفع الى الاول [illegible]
وغيرهما واليمين انما كشفت عن استحقاقه السابق [illegible] عنده ولو فرض حلف الاخر بعد ذلك
فان كان قبل الدفع الى الاول فلا كلام وان كان بعده ففي مشاركة الثاني له [illegible]
السبب المقتضي للشركة [illegible] الحكم باختصاص الاول فيما حلف عليه وقبضه [illegible]
المشاركة في نماء الحاصل وقبل [illegible] قوله ولو كان في الجملة [illegible] عليه توقف نصيبه
فان كمل [illegible] الحلف [illegible] اذا امتنع لم يحكم له [illegible] الحلف [illegible]

نصيبه

٩٤

نصيبه لو كان في جملة المدعين بالشاهد من يولى عليه كالصبي والمجنون لا ينتقل الى الوارث حقه
فلو كان له الا بالعين لا تقبل النيابة توقف نصيبه الى ان يكمل ويحلف مع شاهده ولا يجوز
انتزاعه من المدعى عليه لانه لم يثبت خروجه عن ملكه وفي مطالبته بكفيل وجه تقدم مثله فيما لو
اقام المدعي بينة توقفت على التعديل او الدفع العدم لان سبب الملك لم يتم قبل اليمين فلا
وجه للتحميل بتكليف المدعى عليه بما لم يثبت موجبه فاذا كمل وحلف اخذ النصيب وهل يشارك
الحالف فيما قبضه وجهان لانه قد ثبت بيمينه ما كون المدعى به ملكا لهما واذا كان الثبت
كالارث فهو مشترك فيهما على سبيل الاشاعة ومن حكم الشركة ان لا يحصل لهما ولا ثوبين منها وجه
العدم ان ما حلف الحالف لم يثبت له قبل يمينه شيء ولهذا لا يستحق بيمين غيره وهو باطل [illegible]
من اليمين فالحق له وان كان النصيب مشتركا فيما بينهم والاول لا يخلو من قوة لان اليمين
كاشفة عن ملكه سابق عن [illegible] والثاني اظهر قوله لو قال هذه الجارية مملوكتي وام ولدي
حلف مع شاهده وثبت فيها دون الولد لانه ليس مالا ومثبت لها حكم ام الولد باقراره لو كان في
يد انسان جارية وولدها فادعى عليه انها ام ولده وان هذا الولد منها استولدها في ملكه وانه
حر الاصل فقد ادعى في الجارية امرين احدهما انها مملوكته والثاني انها ام ولده وادعى في [illegible]
دعواه في ولدها امرين احدهما النسب والثاني الحرية فاما الجارية فاذا اقام شاهدا وحلف
له ملكها لا انه ام الولد مملوكة ومن هذا كان له اخذها ووطؤها وان احدهما وبيعها الى اذا
قبلها فاثبت كان له قيمتها فيفصلها بالشاهد واليمين بناء على ان المال لانها القن واذا حكم
له بها حكم بانها ام ولده باقراره لا بالشاهد واليمين وحينئذ فان ملك الولد وتحريم وجه و
عتقت من نصيبه الولد فلا يقضي له بالشاهد واليمين بناء على ان النسب والعتق لا
يثبت به وهو في النسب موضع وفاق واما العتق فانا وان قلنا بثبوته لكنه هنا تابع الا في
اتباع العلوق واستيلاد المتبوع تستتبع التابع ويحتمل ثبوته كما لو شملت الدعوى على امرين ثبت
احدهما بذلك دون الاخر فيثبت عتقه بالشاهد واليمين بناء على ثبوت العتق بهما لا تقع فيه
التبعية لانه ادعى به في الجملة ولو حكمنا له بالجارية والولد فهما مكان كما لو ثبت غصب جارية
فانه يحكم له بالولد الحاصل له منها في يد الغاصب ولان ثبوت الاستيلاد يقتضي ذلك وعلى هذا
فينتزع الولد ويصير حرا نسبا باقرار المدعي والاظهر الاول لانه ادعى ملك الولد ولا حقه وانما
يدعي نسبه وحريته وهما لا يثبتان بهذه الحجة وعلى هذا فيبقى الولد في يد صاحب اليد وهل يثبت
نسبه باقرار المدعي بني على الاستلحاق عند الغير وقد تقدم البحث فيه في بابه والوجه ثبوته
وحريته على تقدير انتقاله اليه بملك في وقت لا حكا قوله لو ادعى بعض الورثة ان الميت وقف عليهم

دار او على نسلهم فان حلف المدعون مع شاهدهم قضي لهم وان امتنعوا حكم بها ميراثا وكان نصيب
المدعيين وقفا وان حلف بعض ثبت نصيب الحالف وقفا وكان الباقي طلقا تقضى منه الديون
وتخرج الوصايا وما فضل ميراثا وما يحصل من الفاضل للمدعيين يكون وقفا ولو انقرض الممتنع
كان للبطن الذي يليه بعد الحلف مع الشاهد ولا يبطل حقهم امتناع الاول اذ الممتنع لو ادعى جماعة
فادعى بعضهم ان المورث وقف عليهم بعض اعيان التركة كدار مثلا وانكر الباقون واقاموا
شاهدا واحدا ليضموا اليه اليمين وقلنا بثبوت الوقف بشاهد ويمين فالوقف المدعى
يبنى على وجهين احدهما ان يدعوا وقف الترتيب فيقولوا وقف علينا وبعدنا على الاولاد او
على الفقراء والثاني ان يدعوا وقف التشريك والبحث في هذه المسئلة على الوجه الاول بقيه
قوله ولو انقرض الممتنع كان للبطن الذي يليه بعد الحلف الخ وتحريره فاما ان يحلف جميع مدعي
الوقف منهم مع الشاهد او ينكلوا او يحلف بعضهم وينكل بعض فان حلفوا جميعا ثبت لهم الوقف
ولا حق للباقين في الدار ثم اذا انقرض المدعون معا او على التعاقب فهل يأخذ البطن الثاني
الدار بغير يمين او يتوقف حقهم على اليمين فيه وجهان مبنيان على ان البطن الثاني يتلقون
الوقف من البطن الاول او من الواقف فان قلنا بالاول وهو الاظهر لم نحوجه الى اليمين كما
اذا اثبت الوارث ملكا بالشاهد واليمين ثم مات فان وارثه يأخذه بغير يمين ولانه قد ثبت كونه
وقفا بحجة يثبت بها الوقف فيدام كما لو ثبت بشاهدين ولانه حين ثبت حقه فلا يفتقر المتلقي
بعده الى اليمين كما لو كان المدعى ملكا ولان البطن الثاني وان كانوا يأخذون عن الواقف
فانهم خلفاء المستحقين اولا فلا يحتاجون الى اليمين كما اذا اثبت الوارث ملكا بالشاهد واليمين وفي
الميت غريم فان له ان يأخذه بغير يمين فاذا انتهى الاستحقاق الى البطن الثالث والرابع فما
هذا اعتقد فان قلنا بالثاني لم يأخذ الا باليمين كالبطن الاول وعليه فلو كان الاستحقاق
بعد الورثة للاولاد ثم للفقراء وكانوا محصورين كفقراء قرية وبلد فالحكم كالاولاد وان
لم يكونوا محصورين بطل الوقف لعدم امكان اثبات اليمين وعادت الدار ارثا وفي صرفه
اليهم بغير يمين وجهان ويحتمل عودها الى اقرب الناس الى الواقف بناء على انه وقف تعذر
مصرفه كالوقف المنقطع ويجري فيه الخلاف الذي تقدم في الوقف ولو مات احد المعينين
صرف نصيبه الى الاخرين فان لم يبق الا واحد صرف الكل اليه لان الاستحقاق للبطن الثاني
مشروط بانقراض الاولين وهل لاحد الاخرين يكون بيمين او بغير يمين ينبني على ان البطن الثاني
هل يأخذ بيمينه ام لا فان قلنا بعدم الافتقار الى اليمين فهنا اولى وان قلنا باليمين ففيه
هنا وجهان من انتقال الحق الى الباقي من غيره فيفتقر الى الحلف ومن كونه قد حلف مرة وصار

من اهل الوقف فيتعين بحسب شرط الوقف تارة اقل وتارة اكثر هذا حكم ما اذا حلفوا جميعا ولو
نكلوا جميعا عن اليمين فالدار تركة تقضى منها الديون والوصايا وما فضل يقسم بين الورثة ويكون
حصة المدعيين وقفا باقرارهم وحصة الباقين طلقا لهم فاذا ماتا لو نكلوا ففي صرف
حصتهما التي يدعونها الى البطن الثاني بغير يمين وجهان مبنيان على تلقي الوقف كما تقدم وهل
للاولاد ان يحلفوا على ان جميع الدار وقف وجهان من كون الاولاد تبعا لابائهم فاذا لم يحلفوا
لم يحلفوا ومن انهم يتلقون الوقف من الواقف فلا تبعية ومنهما يبنى الخلاف على ان الوقف المنقطع
الابتداء هل يصح ام لا فان منعنا [illegible] لم يحلف الاولاد [illegible] لا يستطاعه قبل طبقتهم فان صححناه
جاء الوجهان والاقوى صحتهما وانه منع من الوقف المنقطع الاول لان حلف الاولاد لا ينفي عدم انقطاعه
في الواقع وان انقطع بالعارض حيث لم يحلف الجميع ولكن البطن الثاني كالاول لان الوقف
اليهم بالصيغة الاولى عن الواقف [illegible] ولان منع الثاني من الحلف يؤدي الى [illegible] والبطن الاول
الوقف على الثاني وهو كالاستيلاء [illegible] فالقول بجواز حلفهم اقوى وهذا حسن في [illegible] والمتجه
وعلى ما لو حلف بعضهم دون بعض بان كانوا ثلاثة فحلف واحد ونكل اثنان لحد الحالف الثلث
وقفا والباقي تركة تقضى منه الديون والوصايا وما فضل يقسم بين جميع الورثة على مقتضى
ظاهر العبارة فانه حكم بان ما فضل يكون ميراثا ومقتضاه اشتراك جميع الورثة فيه ووجه تبعه
هذه العبارة وصرح بذلك بعضهم ووجهه ان الوارث الذين ادعوا الوقف وهم المستحقون
لهذه الحصة يعترفون بانها حق لجميع الورثة فان كان بعضهم وهو مدعي الوقف قد ظلم في اخذ
حصته منه بيمينه ولا يحسب عليه ما اخذه من حقه في الباقي لا يدعين وهو الدار المعروفة
لامتناع [illegible] باقرارهم ويقسم على الحالف وغيره وعلى هذا فما يخص الحالف يكون وقفا على
الناكلين لان الواقف يعترف لهم بذلك وقيل ان الفاضل يقسم بين الناكلين من الورثة والذين
نكلوا دون الحالف لانه معترف بانحصار حقه فيما اخذه وان الباقي للاخرين وقفا واختار هذا
القول في [illegible] لا انتقال [illegible] والحالف [illegible] دون الاخرين فنصيب من حلف وقف عليه والباقي ميراث
بين الاخرين وبقية الورثة ثم حصة الناكلين تصير وقفا باقرارهما واذا مات الناكلان والحالف
حي فنصيبهما الحالف على مقتضى الواقف باقرارهم وفي حلفه في اليمين ما سبق من الوجهين فاما
اذا مات الحالف فالاستحقاق للبطن الثاني وفي حلفهم الخلاف الذي مر وان كان الحالف حيا صرف
الناكلين فل [illegible] ولادهم ان يحلفوا فعلى الاقوى ان المذكورين في اولاد الجميع اذا نكلوا ولهم مع
ان لهم الحلف ولكم نصيب الحالف الميت فلهما فيه وجهان احدهما انه يصرف الى الناكلين
لان قضية الوقف [illegible] يحمله للبطن الثاني لبقاء البطن الاول ولانه اقرب الناس الى الواقف

وعلى هذا فمتى حلفهم انحلاف الشاهد فان قلنا بالحلف سقط بالنكول الاول والثاني ينصرف
الى البطن الثاني لانه بنكول الناكل سقط حقه وصار كالمعدوم واذا عدم البطن الاول كان
الاستحقاق للثاني وهذا هو الذي اختاره الشيخ في خط الثالث وهو اضعفها لانه وقف على
معين لانه لا يمكن صرفه الى الباقين من البطن الاول لنكولهم ولا الى البطن الثاني لاشتراط
استحقاقه انقراض الاول فاذا تعذر صرف الوقف بطل كمنقطع الآخر ورجع الى ورثة الواقف
الى الواقف ويحمل على هذا صورة في صحته لان هذا الانقطاع لم يكن واقعا وانما طرا فكان
كما لو بطل ثم لمصلحة الموقوف عليهما وعلى هذا فاذا زال المتعذر بان مات الناكل قبل وانتقل
الى البطن الثاني وحالهم في حلفه مامر وكذا في حلف اقرب الناكل اليه اذا كان هو الثاني كما اذا ادعى
الوقف عليه وعلى اولاده بعده وحلف مع شاهد ثبت الوقف وكذا الامر لا تعدد فيه
بعين مشاقته لان الثبوت الاول اغنى عن تجديده وكذا اذا انقرضت البطون وصار الى الفقراء
او المصالح اما لو ادعى الشريك بينه وبين اولاده فتم البطن الثاني في عين بان البطن الثاني
بعد وجودها انه كالموجودة وقت الدعوى الحق في القسم الاول من هذه المسئلة كما سبق وكانه
اعاد ليبين معنى الفرق بينه وبين الترتيب فانه كما سبق ان الثاني فيه البطن الثاني
اليمين قطعا ولا الترتيب الفرق فاشار اليه بان البطن الثاني على تقدير التشريك يتلقى
البطن الاول فانه يتلقى الوقف من الواقف بلا واسطة ولا يكون لتعينه تغير عن حلف الاول
فانه يتلقى الوقف بواسطة البطن الاول فكان الثاني يتبع له فكذا ومع وجه الخلاف وقد كان
يستغنى في هذه المسئلة بذكرهم الشريك بحرا فيهما اللتين انقدو بيان الفرق قوله فلو ادعى الاخوة
ثلثة ان الوقف عليهم وعلى اولادهم مشتركا فحلفوا مع الشاهد ثم مات احدهم وله فقد صار الوقف
ارباعا ولا تثبت حينئذ هذا الولد الا بحلفه لانه يتلقى الوقف عن الواقف فهو كما لو كان موجودا
وقت الدعوى ويوقف له الربع فان كمل وحلف اخذ وان امتنع قال الشيخ رحمه الله رجع بعد ذلك على
الاخوة لانهم اثبتوا اصل الوقف عليهم والعقل المزاحم امتنع جرى مجرى المعدوم وفيه اشكال
بثبات اعتراف الاخوة بعدم استحقاق الربع هذا فرع على القسم الثاني وهو ما لو كانت الدعوى
كون الوقف تشريكا فاذا ادعى ثلثة اخوة من جملة البطن ان الوقف عليهم وعلى اولادهم ما تناسلوا
وقف تشريك وقاموا شاهدا وحلفوا معه ثبت الوقف عليهم كذلك فانه يثبت الوقف
بالنسبة اليهم فاذا وجد لاحدهم ولد فقد صار الوقف ارباعا بعد ان كان اثلاثا فيعزل له تمام الربع
الى حين بلوغه لاعتراف الموقوف عليهم بان الربع يثبت له وان كان الحكم لم يثبت له بعد الوقف
على عينه وفي تسليمه الى وليه او بوضعه في يد امين وجهان منشاؤهما من اخذهم باقرارهم كالوكيل

كانت العين

كانت العين في يد لئلة ظهر فوات منفعتها لصحة له بالاقرار ويرفع الى وليه ومن عزله فالحق
له حينئذ لتوقفه على اليمين وهذا هو الاصح والفرق بينه وبين الاقرار بمعنى في حق نفسه فلا
لم يرتفعه يمين بخلاف الوقف فان اعترافهم به في حق البطون اللاحقة وفي حقه يثبت ان يحتج مع اعترافهم
الى اليمين مع الشاهد ثم اذا بلغ فان حلف اما ان يحلف او نكل او يموت قبل ذلك وان حلف اخذ
الربع وعلته المتقدمة بعد ولادته وانما وجب عليه اليمين لما تقدم من انه يتلقى الوقف عن
الواقف فهو كالموجود حال الدعوى ولا يحد بيمين غيره وكذا القول في غيره من البطون و
لكن لا يجوز له الحلف الا مع العلم بحاله الا استنادا الى قول الشاهد وشركاؤه في الوقف مطلقا ويكفي
في علمه بذلك بسماعه ذلك من جماعة يحصل بقولهم العلم ومن جملتهم الشاهد والشركاء وشرط
مع ذلك عدم علم الحاكم بذلك والا لم يفتقر الى اليمين حكم الاستفاضة كما سلف ويكفي في علمه
دون الحاكم بان سمع ذلك في غير بلد الحاكم او في بلده ممن لم يسمع الحاكم بان سمع ذلك في غير بلد الحاكم
او في بلد او في بلده ممن لم يسمع الحاكم منه ومثل الشاهد عند الحاكم الا استفاضة فانه يشهد
بالشاهد من سمع امكان الوصول الى الحاكم ولكن لم يتفق وان نكل ففي صرف الربع الى من جاء
وهو الذي ذهب اليه الشيخ فقطع برده الى الاخوة لانهم اثبتوا اصل الوقف والولد بنكوله يجري مجرى
المعدوم ولان ارثهم لهم ان لولا الولد فضل المزاحم في الاستحقاق ثم ادخل على سبيل العول
فاذا سقط الدخول فالقسمة بحالها على الاصول كما كانت ويقرب مما اذا مات انسان وخلف ابنا
فجاء مدعي الفا على الميت واقام شاهدا فان حلفا معه فالالف بينهم وان نكلا اخذ
فالالف بينهما وان حلف احدهما اخذ فهو له والحيف على الاول دون الاخر فرقوا بان
الربع له فكيف يجوز لهم اخذه استنادا من اليمين وجب ان يوقف الى ان يحلف فهو وقوم
ولده مقامه وهذا الثاني يتم الحكم في الاصل المشبه به لم يصر لصاحب الدين الاول الذي لم يحلف
الثاني الا اخذ حصته الا ان ينقول بالنكول او يبذل الثاني من حصته الا ان الثاني ابطل حقه بحكم في
النكول بخلاف عند من لم يقض بطلان الحق ولهذا لو لم يحلف مع الشاهد ثم اتم البينة ثبتت
وحكم ثانيهما صرفه الى الناكل لاعتراف الاخوة له بالاستحقاق دونهم وانه دخل على نفسه
ذلك ثم اجاب عنه بان الاقرار ضمنا ان مطلق ومقترنا الى سبب فاعرى الى سبب فلم يثبت الحب
عاد الى المقر كقولهم ما قال ادعى انه فرد ذلك زيد فانه يعود الى المقر في
ذلك وكذا من اعترف لغيره بدار في يده فلم يقبلها الغير عادت الى المقر فكذا هنا وهو
ضعف هذا الجواب لان ثبوت السبب مختص بالنسبة الى المقر وانما جعلت النسبة الى المقر له
ولا بد من ذلك المقر به عن ثبوت السبب في حقه وان لم يثبت في حق آخر وهو واضح من اقر لغيره

بدا في بدن فلم يسلمها انها تعود الى المقر له ان اراد بعد ردّ قبوله لها عدم تصديقه على صحة هذا الاقرار

المطلق فلا تنفذ انما تعود الى المقر بمجرد ردّه كما بل يجيء بحثه لما تقدم في باب الاقرار

بسبب يتوقف على قبوله فلا نسلم ثبوت السبب بمجرد اقرارهم لتوقفه على القبول ولم يحصل و

بهذا يظهر الفرق بين مسألة النزاع ومسألة الوصية التي ذكرها لان اقرارهم بالوصية له لا ينتفي

لكنه لان الوصية لا تملك الا بالقبول على وجه وقد ردّ وبطلت الوصية بخلاف المتنازع فانهم

يعترفون له بالملك من حين موته وانما اعترفوا به بما هو نحو النظر المتعدد فاذا ردّ لم يخرج عن

كونه ملكا باقرارهم فلا يعود اليهم كما لو اعترفوا للمقر له بالشيء المقر به الذي لا يتوقف انتقال الملك عن

المقر على القبول نعم لو تم ثم لمسألة الثاني في تنزيله في صورة النزاع لكنه ممنوع ثنا النهاية

وقف تقديره مصروفا كما يصرف الى الاخوين كما ذكرنا ثم الى الولد لعدم شرعيته فيجعل الى الولد فقد

كمنقطع الآخر اما الى الربع كما قررناه في السابق قوله ولو مات احد الاخوين قبل بلوغ الطفل عزل له الثلث

من حين وفاة الميت لان الوقف صار اثلاثا وقد كان له الربع الى حين الوفاة فان بلغ وحلف اخذ

الجميع وان ردّ كان الربع الى حين الوفاة لورثة الميت من الاخوين والثلث من حين الوفاة الى الاخ الباقي

ايضا اشكال الاول هذا من جملة الفروع على الفرض المذكور وهو انه اذا مات احد الاخوين قبل بلوغ

الطفل فانه يعزل له الثلث لانه في وقفه هذا كما يعزل له الربع يعني كما له الربع نصيبا

وان الوقف بين ثلاثتهم وقد صار ثلاثا بين الاخوين والطفل فيكون له الجميع فاذا بلغ الولد

حلف اخذ الجميع وهو الربع الى حين وفاة الاخ وتمام الثلث من حين الوفاة الى الآخر وان نكل رجع

الربع من حين الوقف الى حين الوفاة الى الاخوين الباقي وورثة الميت من الاخوين لانهم كانوا ارباب

الوقف ذلك الوقت والثلث من حين الوفاة الى حين النكول للاخوين خاصة هذا على قول الشيخ

رحمه الله وعلى الوجه الثاني يجوز ذلك للناكل الاخرين الاخوين لانه به وعلى الثالث للواقف او ورثة الناس

اليه وتوجه الاشكال الذي ذكره المص هنا يظهر من السابق قوله ادعى عبد وذكر انه كان له فاعتقه

فانكر المثبت قال الشيخ رحمه الله يحلف مع شاهد ويستنقذه وهو بعيد لانه لا يدعي مالا والوجه القضاء

بشاهد ان المدعي يدعي كونه مستقرا فاحتجه تصلح لاثبات الملك فاذا ثبت الملك ترتب عليه العتق

باقراره مسألة الاستيلاد السابقة والمص رحمه الله يطلق ادعى العتق قبل الحلف بقوله

لا يدعي مالا لان ما كان ذلك في الاصل وانما يدعي حرية العبد فلا يثبت بشاهد ويمين وعلى القول

بثبوت العتق بذلك انما يكون الحلف ممن يدعيه لنفسه وهو العبد اما المولى فلا يدعي لعدم

اللهم الا ان يدعيه لاجل اثبات الولاء بان يكون العتق موجبا له فيصح حلف المولى

على القول بالمنع من حلف المولى يفرق بينه وبين هذه المسألة ومسألة الاستيلاد ان يدعي

يدعي ملكا ثابتا بالفعل لاجل الولد مملوكة للمولى وهو ما يثبت عند الحجة ولما كانت امية الولد تستلزم

لازمه كان اثبات الولد اثبات امومة الولد وماليتها مما لا يثبت بالشاهد واليمين بالاستقلال كالطلاق

عتق العبد فانه ليس له اصل يثبت به ذلك ليستند اليه ويتبعه فلا يثبت مستقلا قوله لو ادعى عليه

القتل واقام شاهدا فان كان خطأ او عمد الخطأ حلف وحكم له وان كان عمدا موجبا للقصاص لم

يثبت باليمين الواحدة وكانت شهادة الشاهد لوثا وجاز له اثبات دعواه بالقسامة وقد تقدم

ان الجناية الموجبة للمال تثبت بالشاهد واليمين ومنها الجناية خطأ وشبه الخطأ

وان الجناية الموجبة للقصاص لا تثبت بهذه الحجة لانها ليست مالا وانما اطردها البينة على ثبوت اللوث

بالشاهد الواحد فللمدعي ان يحلف معه القسامة ويثبت بها القصاص وسيأتي البحث فيه ان شاء الله

تعالى قوله في كتاب قاض الى قاض انهاء حكم الحاكم الى الآخر اما بالكتابة او القول او الشهادة فلا

عبرة بالكتابة للتشبيه واما القول مشافهة فهو ان يقول للآخر حكمت بكذا او انفذت او امضيت

في القضاء بعد دعوى الشيخ في ... الا ان ... المشهور بين اصحابنا اما الاختيار بكتاب قاض الى قاض

بمعنى انه اذا كتب حاكم ... ما قدمه الى غيره من القضاة ليس لهم الاعتماد على الخط وانفاذه مطلقا

لان الخط يحتمل التزوير وعلى تقدير الامن منه يحتمل كتابته من غير قصد تحقيقه ... الحد

جارية مخصوصة ... دون حق الله تعالى ... كتاب القاضي الى قاض في

حق الله وحده ... المكتوب اليه فاذا كتب القاضي بذلك ... المكتوب اليه ان يقيمه فانما

كان من حقوق الناس بعضهم على بعض في الاموال وما يجري مجراها دون الحدود في الابدان فجاز كما

القضاء من قبل امام المسلمين بعضهم على بعض في العامة في ذلك اختلاف ايضا فمنهم من منعه مطلقا

كما قلناه ومنهم من اجازه مطلقا ومنهم من اجازه مع الوثوق بالخط والختم واما انهاء الحاكم الى آخر بالقول

بان يقول له اني حكمت بكذا ونحوه فهو جائز قضاء الشارع له بمعنى انفاذه له بخلاف مذهب الشيخ في ...

عدم القبول ووجه ... ان حكم ... ويقرها في الله تعالى عنده خرج ... على قبول ...

خارج فينبغي ... الاصل والاصح القبول لما سيأتي من جواز سماع الشهادة على حكمه فمن شافهه اولى

قوله واما الشهادة فان شهدت البينة بالحكم واشهادها ... الحكم ثبت القبول لان ذلك مما تمس الحاجة

اليه اذ احتياج ارباب الحقوق الى اثباتها في البلاد المتباعدة غالب وتكليف شهود الاصل التنقل متعذر

ومتعسر ... الى استيفائها ... الى انهاء الاحكام الى الحكام واتم ذلك

احتياطا ... الشهادة على شهود الاصل لانا نقول ... فلا ...

الفرع على النقل والشهادة الثالثة لا تسمع ... الاحكام ...

... المنع من ذلك يؤول الى ... الخصومة في الواقعة الواحدة بان ... المحكوم عليه ...

لو تصادقا فان جاءا بحاكم عليهما الآخر الحاكم واحد منهما الاول فكذا اذا قامت البينة لانها جنس الواقع المحكوم به
ان هذا هو القسم الثالث من اقسام قاضي الى قاضي مضمونه حكمه بطريق الاشهاد على الحكم وقد اختلف
الاصحاب في جواز انفاذ الحاكم المنهي اليه الحكم بشهادة الشهود فذهب بعضهم الى عدم
جواز ذلك والاكثرون الى الجواز ومنهم المحقق رحمه الله وعلامة [illegible] ذلك واستدل على جوازه بوجوه
اربعة آ ان ذلك مما تمس الحاجة اليه فوجب الحكم بنصب امر يعمله ووجه الحاجة ان ارباب الحقوق
قد يحتاجون الى اثباتها في البلاد المتباعدة ولا يكون لهم فيها شهود الحق ويكون شهودهم في
بلد اخرى ولا يتيسر نقلهم الى بلد الحق فتشتد الحاجة الى اثباته في بلد الشهود والاتفاق في بلد
المدعى عليه اذ المدعي قد يحق ولا سبيل له الى ذلك الا برفع الاحكام من بلد الشهود الى الحكام
في بلد الغريم ليتوصل فاعلى الحق اليه ولا فلزم تعطيل الحقوق وهو مناف للحكمة والضرورة الى
اثبات الحق كما يندفع بذلك بشهادة الشاهدين على شهود الاصل ثم شهادة الفرع عند الحاكم
الذي يريد انفاذ الحكم عنده لان في الشهادة على الشهادة قصوراً عن الشهادة على الحكم من
حيث انها مقصورة على المرتبة الثالثة فلا تسمع الشهادة الثالثة على الشهادة والمرتبة الثانية
من الشهادة على الشهادة بمنزلة المرتبة الثانية من الشهادة على الشهادة على الحكم فتكون مسموعة
فاذا تعذر وصول شهود الاصل في المرتبة الاولى من الشهادة على الحكم حصل الغرض من الشهادة
عليه بما دونها ولو كانت الشهادة على شهادة الاصل لانها تقصر عنها بمرتبة [illegible] لا يحصل الغرض
بدون المرتبة الثالثة التي هي ثابتة في الشهادة على الحكم ب انه لو لم يشرع ذلك لادى الى بطلان
الحجج مع تطاول المدة لان الحاكم يموت فيبطل حكمه فتنتفي فائدة الحكم حينئذ بخلاف ما اذا اشهد
على حكمه ولو قبل موته يمكن ان الشهود تنقضي طبقة ثانية بعدها فاذا انفذ حكمه بشهادتهم
طال زمان تعدد الحجة ولا الانقطاع بها وهلم جرا بالنسبة الى الحاكم الثاني والثالث فيقبل الارتفاع
بالحجة ج ان المنع من ذلك يؤدي الى استمرار الخصومة في الواقعة الواحدة بان يرافعه المحكوم
عليه الى حاكم آخر فاذا لم ينفذ حكم الاول بحث عليه سماع الدعوى ثم قد يكون عالماً بعدالة
شهود الحق فيحكم له كالاول ثم يحاكمه الى آخر كذلك الى ان يصل الى حاكم يجهل معه بعض الشرائط المعتبرة
في اثبات الحق فيقع عنه او يحصل بتكرار الخصومة مشقة زائدة على المحكوم له بخلاف ما
اذا انفذ حكم الاول فان الخصومة ترتفع حينئذ وينتهي الحكم الاول [illegible] وهذا هو
الموافق لنصب الحكام من الشارع فانهم نصبوا لفصل الخصومات وقطع التنازع [illegible]
يوجب تسلسل الخصومة د ان الغريم لو اقر عند الحاكم انه كان الحكم عليه بالحق الزم الحاكم المقر
عنده به بالحق لانه اقرار منه لكنه اقر بثبوت الحق عليه شرعاً فاذا كان الحاكم الثاني يشهد

لزم
عليه

عليه لزم الغريم الاقرار بالحكم ويقطع الخصومة بذلك فكذا اذا شهد عنده البينة بحكم
حكم الحاكم بذلك لان البينة تثبت ما لو اقر به الغريم لزم فاذا كان لو اقر بالحكم لزم كانت
البينة عليه مثل ذلك قوله لو قيل متوى الاصحاب [illegible] كتاب قاضي الى قاضي والعمل به و
رواه طلحة ابن زيد والسكوني عن ابي عبد الله عليه السلم ان علياً عليه السلم كان لا يجيز
كتاب قاضي الى قاضي في حد ولا غيره حتى وليت بنو امية فاجازوا بالبينات والجواب عن الاول
بمنع دعوى الاجماع على محل الخلاف موضع النزاع لان المنع من العمل بكتاب قاضي الى قاضي ليس
منعاً من العمل بحكم الحاكم مع ثبوته ونحن لا نعتبر عندنا بالكتاب محتجاً بالاول ومتوقعاً في
الجملة لما ذكرنا واما الشيخ ابو جعفر رضي الله عنه في الخلاف فيجيب عن الرواية بالطعن في
سندها فان طلحة بتري والسكوني عامي ومع تسليمها نقول بموجبها فانا لا نعمل بالكتاب
اصلاً ولو شهد به فكان الكتاب ملغى وهذا اشارة الى جهة المانع من انفاذ القاضي حكم قاض آخر و
ان شهدت البينة عنده بحكمه ومنع المجيز الاول من دعوى الاجماع لاصحابنا على انه لا
يجوز كتاب قاضي الى قاضي بمعنى انه لا يعتد به ولا يترتب عليه حكم واجماع الاصحاب حجة والمخالف لهم
في ذلك معلوم النسب فلا يقدح فيه على انه في محله [illegible] الى الرواية المشهورة عن طلحة
بن زيد والسكوني عن ابي عبد الله عليه السلم ان علياً عليه السلم كان لا يجيز كتاب قاضي الى قاضي
ولا غيره من القضاة في حد [illegible] ان المحقق رحمه الله يمنع الاجماع على موضع النزاع
فان الاجماع على [illegible] اذا وقع على منع العمل بكتاب قاضي الى قاضي بمجرد الكتابة من غير ان يحكم
به اللفظ ويشهد على حكمه ويجيء الشهود بذلك الى حاكم آخر فينفذه وهذا ليس مما [illegible]
[illegible] ونحن نقول [illegible] بالكتاب مجرده [illegible] انما يجوز انفاذ الحكم الثاني
حكم الاول على تقدير ثبوت حكمه عنده بالبينة وهذا امر خارج عما ادعي عليه الاجماع فجاز
للمطلب [illegible] الى ان الاجماع المدعى واقع على محل الخلاف موضع النزاع فلا يكون [illegible] الجميع
[illegible] ذكره ايضاً لان ابن الجنيد [illegible] وهو من اجلة الاصحاب معلوم نسبه
عن [illegible] في الاجماع فقد بينا ما فيه [illegible] ضعف سندها فان
طلحة ابن زيد بتري والسكوني [illegible] وقال الشيخ في الفهرست [illegible] عامي
[illegible] من الاصحاب [illegible]
فلا تعتمد [illegible] الثاني على تقدير تسليمها [illegible] المنع في موضع النزاع لا
على ان علياً عليه السلم كان لا يجيز كتاب قاضي الى قاضي ونحن نقول بموجبه فانا لا نجيز الكتاب
بمجرده وانما نجيز الحكم اذا شهد عليه شاهدان وانهياه عند حاكم وهذا غير المتنازع فيه

في آخر عن ضعف الرواية بين بأن الرواية من المشاهير فلا يضرها الطعن في الراوي ومع ذلك
الوجه المشهور للضعيف وقد تكلم العلامة عن هذه واحتج على المنع أيضا بالإجماع على الحكم بالبينة
واليمين من النبي صلى الله عليه وآله وسلم من أحدهما وجوابه أن هذا ليس حكما بل هو إقرار
الحكم عليهما له وهو معنى تنازعه على تقدير تسليمه فهو حكم بالبينة أيضا فلا ينافي الإجماع الدال
فإن القول بجواز انفاذ الحكم على هذا الوجه مذهب أكثر علماء الإسلام ومنهم جملة الأصحاب
سيما المتأخرين قوله فالعمل بذلك مقصور على حقوق الناس دون الحدود وغيرها من
حقوق الله تعالى لأن الحدود وحقوق الله تعالى مبنية على التخفيف فيقتصر فيما ثبت على
موضع الوفاق ومحل اليقين قوله فلو حضر شاهدا انهاء خصومة الخصمين وسمعا الحكم
بالحاكم وأشهدهما على حكمه ثم شهدا بالحكم عند آخر ثبت بشهادتهما حكم ذلك الحاكم وانفذ
ما ثبت عنده إلا أنه يحكم بصحة الحكم في نفس الأمر بل بأن المحضر الخصوم وتحكي لهما الواقعة
صورة الحكم وسمى المتخاصمين بأسمائهما ووصفهما بما يشهدهما على الحكم ففيه تردد والقبول
أولى لأن حكمه لما كان ماضيا كان إخباره ماضيا حتى حكمنا بجواز انفاذ الحاكم لحكمه عنه
فإنه متى احتياطا لحضور شاهدين الخصمين الواقعة وشهادة الشاهدين بأصل الحق بعد دعوى
المدعي وإشهاد الحاكم إياهما على حكمه وهذه الصورة جواز انفاذ الحكم فيها محل من قال به فأما
إذا انتفى حضورهما وتحكي لهما الحاكم الأول صورة الواقعة وصورة الحكم وعين لهما المتخاصمين
وأشهدهما على حكمه ففي جواز انفاذ الحكم حينئذ تردد منشأه من أن حكم الحاكم الثاني قول على ما
لا يعلم وهو منهي عنه بقوله تعالى تقولون على الله ما لا تعلمون وغيره من الآيات والروايات
فيقتصر فيما خالف على موضع الوفاق وما يوجب تمام الاحتياط وهو الصورة الأولى ومن أن حكم
الحاكم إذا كان ماضيا كان إخباره به ماضيا كما في المتقدم حتى فالثاني مثله وجمع المقدم وأصحه
الملازمة ظاهرة لأن غاية الحضور علمهما بالحكم أو لإخبار بما وقع في المجلس غيره من الدعوى
وشهادة الشاهدين وتعديلهما إلا بعين الحكم وهو عبارة عن الإخبار بثبوت الحكم من أهله
حكمت ونحوه وصورة التنازع إخبار بذلك فلا ترجيح لأحدهما على الآخر ولأن الأدلة السابقة
الدالة على تنفيذ مثل هذا الانفاذ آتية في هذه الصورة فكان القول بالقبول قوي وهو
الذي اختاره المصنف بعبارته ... واحتج بقوله وأشهدهما على الحكم ... وقال لهما ثبت عندي
ونحوه فإنه لا يقبل قطعا وإنما الكلام على تقدير إخباره بالحكم إذا تقرر ذلك فالمراد بقضاء
القاضي الثاني إنما حكم به الأول انفاذ الحكم وإمضاؤه له بحيث لا يبطل الدعوى ثانيا ويقطع
المنازعة ويجيء الحكم عليهما له وإن ارتاب حقيقة الأمر أنه يحكم بصحته كما يحكم به الأول

بعد حكم

بحكم حكم بما يوجب الحكم ومجرد مخالفته لاجتهاده فلا يمكنه الحكم بصحته قوله وأما الثاني فيعرف بأن
دعوى المدعي فإن حضر الشاهدان الدعوى وإقامة الشهادة والحكم بما شهدا به وأشهدهما
على قضائه بالحكم ثم شهدا بذلك عند الثاني قبلها وانفذ الحكم وإن لم يحضرا الواقعة و
أشهدهما إلى قوله ففي الحكم به تردد مع أن القبول أرجح خصوصا مع احتضار الكتاب المتضمن
للدعوى البحث في هذين الصورتين كالمتسنين قوله لأمرين أو لما تميز أن الحكم في الأولتين
على حاضرين وهنا على غائب وهو لا يوجب اختلاف الحكم ولو اقتصر على أحدهما وأريد الحكم فيه
كان أخصر قوله أما لو أخبر حاكما آخر بأنه ثبت عنده كذا لم يحكم به الثاني وليس كذلك لو قال حكمت فإن
فيه ترددا قد ظهر من الأدلة المجوزة لحكم قبول انفاذ الحكم أن مورده الضرورة الواقعة في
البلاد البعيدة عن الحاكم الأول فذهب بعض الأصحاب إلى اختصاص الحكم بما إذا كان بين
الحاكمين مسافة وهم الشهود على حكم الأول فلو كان الحاكمان مجتمعين وأشهد أحدهما الآخر
على حكمه لم يصح انفاذه لأن هذا ليس من محل الضرورة المسوغة لانفاذ المخالف للأصل والأقوى
القبول لأن قوله نافذ وحكمه صحيح والضرورة الحق كلي فيه وإن اختص بعض في الأحكام المساعدة
لا يجعلها قاطع الخصومة وهو لا يتم إلا بالقبول ذلك بل هو في هذه الحالة أقوى من البينة لأن غاية البينة
إثبات حكم الحاكم وإخباره بالحكم أقوى وهذه الصورة هي التي صدرها في أول المسألة بجواز انفاذه ورد
ونقل هنا البحث المنع منها وإنما الحاكم إنما يفرق بين قوله ثبت عندي وإذا حكمت بكذا فإنه محل الإ
... الثاني في الأول لأنه لم يحكم بما ثبت والحاكم الثاني ... بحكم إثبات غير ... ولم
يحصل قوله وصورة الإنهاء أن يقص الشاهدان ما شهداه من الواقعة وما سمعاه من لفظ الحاكم و
يقولا وأشهدنا على نفسه أنه حكم بذلك وأمضاه ولو أحضرا الكتاب بعد قراءته عليهما أشهدنا
الحاكم فلان على نفسه أنه حكم بذلك جاز المراد أن الشاهدين لا يكفي شهادتهما بما في الكتاب من
الحكم مجملا بل لا بد من تفصيل الواقعة على الوجه الذي ذكره إما بلفظهما أو بأن يقرأ الحاكم الثاني
عليهما الكتاب المشتمل على الحكم فيقول الشاهدان أشهدنا الحاكم فلان على نفسه أنه حكم بذلك
كما ... شهادة على أمر مفصل معلوم بالقراءة وتعليمها قوله ولا بد من ضبط الشيء المشهود به بما
يرفع الجهالة عنه ولو اشتبه على الثاني وقف عن الحكم حتى يوضحه المدعي إذا اشتبه المشهود
به على الحاكم الثاني لعدم ضبط الشهود له بما يرفع الجهالة وجب عليه إيقاف الحكم إلى أن يجمع
إما بتذكر الشاهدين تفصيله وشهادتهما وغيرهما ويتبعها أن يكون ذلك هو المراد بإيضاح المدعي له
إذ المراد إيضاحه على وجه يثبت شرعا لأن إطلاق إيضاح المدعي لا يفيد ثبوته كافيا في انفاذ الثاني الحكم
لأنه لا يجوز التعويل على قول المدعي بمجرده ولو قال ... وقف الحكم حتى ... كما ... قوله ولو تغير حال الأول

بموت او عزل لم يقدح ذلك في العمل بحكمه وان تغيرت بفسق لم يعمل بحكمه بل يقر ويتوقف على ان فسقه
لا اثر لتغير حال المكتوب اليه في الكتاب بل كل من قامت عنده البينة بان الاول حكم به واشهدهم
عليها اذا للازم كتاب حاكم انفاذ ما حكم به غيره من الحكام ما يجوز ان يكتب الحاكم الاول الى قاض
معين يجوز ان يطلق فيكتب الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وعند بعض العامة انه لا يجوز
الاطلاق وعلى تقدير التعيين لا يخص الحكم بمن كتب اليه بل يجب انفاذه على كل من شهد عنده
الشاهدان بالحكم وطلب المحكوم له انفاذه ومن اعتبر التعيين لم يجز انفاذه لغير المعين مطلقا
او انقضى ذلك فلا يقدح موت الكاتب ولا المكتوب اليه اذا شهد الشاهدان عند من
يقوم مقامه بناء على عدم الانحصار ابتداء لان الحكم لا يبطل بموت الحاكم وفي معنى موت الحاكم
عزله وجنونه ونحوها بحيث يعتبر البصر وخرسه اما لو كتب القاضي الى خليفته ثم مات القاضي او عزل انعزل
الخليفة الفضولي لانعزاله ان قلنا انه نيابة لا انعزل الاصل ولو تغير حال القاضي الكاتب في
فسق ثم وصل الكتاب الى المكتوب اليه لم يجز انفاذه وفرقوا بينه وبين الموت بان تعلق الفسق
يشعر بالخبث وقيام الفسق يوم الحكم وفيه نظر وذهب بعض العامة الى جواز انفاذه كالموت
واما الانفاذ الثاني فعلى طرو الفسق فيقرر عليه كاصل الحكم واما المكتوب اليه فلا اثر لتغيره
فسق ولا غيره في الحكم اصلا بل ينفذه على غيره من القضاة لما تقدم من عدم انحصاره في
المكتوب اليه قوله اذا اقر المحكوم عليه انه هو المشهود عليه الزم ولو انكر وكانت الشهادة بوصف
يحتمل الاتفاق غالبا فالقول قوله مع يمينه ما لم يقم المدعي البينة وان كان الوصف مما يتعذر
اتفاقه الا نادرا لم يلتفت الى انكاره لانه خلاف الظاهر ولو ادعى ان في البلد مساويا له في الاسم و
النسب كلف ابانته فان كان المساوي حيا سئل فان اعترف انه الغريم الزم واطلق الاول وان انكر وقف
الحكم حتى يتبين وان كان المساوي ميتا وهناك ما يدل على البراءة اما لان الغريم لم يعاصره واما
لان تاريخ الحق متأخر عن موته الزم الاول وان احتمل وقف الحكم حتى يتبين ينبغي ان ينبه القاضي
في الكتاب اسم المحكوم له والمحكوم عليه وكنيتهما واسم ابيهما وجدهما وحليتهما وصفتهما وقبيلتهما
ليسهل التمييز نعم لو كان الرجل مشهورا وحصل الاعلام ببعض ما ذكرنا اكتفى به فاذا فعل كما ذكرنا
ووصل الكتاب الى المكتوب اليه واحضر الخصم عنده من ثبت به ما حكم عليه نظر ان شهد شهود الكتاب
والحكم على عينه وان القاضي الكاتب حكم عليه طولب بالحق وان لم يشهدوا على عينه وان شهدوا
على رجل موصوف بالصفات المذكورة في الكتاب فان اقر المحضر انه المشهود عليه فيلزم الحكم
اقراره العقلاء [illegible] وان انكر وكانت الشهادة بوصف يحتمل المشاركة غالبا فالقول قوله
مع يمينه [illegible] وعدم حصر الوصف فان [illegible] المدعي ولا يتوجه عليه الحكم وان قال

لا لمطلق

لا لمطلقه لم يثبت انه محكوم به ولكن الحلف على انه لا يلزمه تسليم شيء اليه فيها لجهالة صحيح مع
لقيام البينة على المسمى بهذا الاسم وذلك توجه الحق عليه وان قامت البينة على ان اسمه ونسبه
فقال ليس لي [illegible] المحكوم عليه فان لم يوجد هناك من يشاركه في الاسم والصفات المذكورة
لزمه الحكم لان الظاهر انه المحكوم عليه وان وجد ما ان عرفه القاضي او قامت عليه بينة احضر
الذي يشاركه وسئل فان اعترف بالحق طولب وتخلص الاول وان انكر وقف حتى ينكشف ولو
يحضر بينة على موصوف بتلك الصفات كان هناك رجل قد مات بعد الحكم ووقع الاشكال وان
قبل فان لم يعاصره المحكوم له فلا اشكال وان عاصره فان كان تاريخ الحق متأخرا عن موته فكذلك
قبل الاول ولا وقف الحكم هذا كله اذا اثبت القاضي اسم المحكوم عليه ونسبه وصفته كما قلنا
اما اذا اقتصر او كتب على محمد بن احمد مثلا فقيل بطل الحكم لان المحكوم عليه مبهم لم يتعين فانا
لو وصف حتى لم يخص جاز ولو اعترف بانه محمد بن احمد وانه المعني في الكتاب لم يلزمه ذلك لبطلان
الحكم في نفسه الا ان يقر بالحق فيؤخذ به بخلاف ما لو استقصى الوصف فلم ينقص فظهر الاشتراك
واتفق اشتباهه ويظهر من اطلاق قول المص اذا اقر انه المشهود عليه الزم [illegible]
الاسم المشترك غالبا وان كان لا يلزمه لو انكر وهو خيرة الدروس واستشهد بكلامه وهذا هو الوجه قوله
المشهود عليه [illegible] من المسائل [illegible] القايلين ولو لم ينكر عليه بالحق شاهد قبل الابد
لا شهاد [illegible] المادة المنازعة او ذكراهما توجه اليمين القول بعدم
جواز الاستماع الى ان يشهد حيث لا يكون الحق شاهد الشيخ لعدم الغرض النافع [illegible] لان غايته
ان يدعي به [illegible] ولا بينة له فينكر ويقبل قوله في البراءة منه بيمينه واليمين الصادقة
[illegible] لو كان له الحق بينة ولكن كان الحق ما يقبل قوله من هو بيده في رده كالوديعة لان
البينة لا تدفعه وانما غايته الزام اليمين كالثاني والذي [illegible] المص رحمه الله وجماعة جواز الا
الى ان يشهد مطلقا لان للمنازعة توجه اليمين ما ينبغي دفعه [illegible] وفي المرافعات
فيكون حسم مادة الاشهاد [illegible] الحق الى الحاكم وقد تقدم البحث في هذه المسألة في كتاب
الوكالة وكأنه اعادها لمناسبة المقام قوله لا يجب على المدعي دفع الحجة مع الوفاء اذ لا حجة له لو وجب
المشهود [illegible] وكذا القول في البائع اذا التمس المشتري كتاب الاصل لانه حجة على البائع [illegible]
الثمن لو خرج المبيع مستحقا ما ذكره من تعليل عدم وجوب دفع الحجة حسن لان فايدة الحجة لا
تنحصر في [illegible] خروج الملك [illegible] تكون حجة على البائع مع [illegible] الخلل
ايضا [illegible] ولا يجب عليه دفع [illegible] وان لم يكن له منفعة [illegible]
[illegible] قوله الفصل الثاني في لواحق احكام القسمة انما ذكر احكام القسمة في كتاب القضاء [illegible]

القاضي لا يستغني عن القسام للحاجة إلى قسمة المشتركات مثل القسام كما لا يستغني عن الكاتب في الكلام في القسمة في
مثل القسام الكاتب كما فعله جماعة من الفقهاء ومن أفردها كتابا برأسه نظرا إلى استقلالها بالأحكام
كثيرها من أبواب الفقه واعلم أن الحاجة الداعية إلى تحرير القسمة بينة وذلك لأنه قد لا يريد الشركاء أو
بعضهم بالمقاسمة المشاركة أو يريد الاستبداد بالتصرف وفي كتاب الله تعالى في هذا مضى القسمة أولو القربى
الآية وكان النبي صلى الله عليه وآله يقسم الغنائم بين الغانمين **قوله** ويجب على الإمام أن ينصب قاسما كما
كان لعلي عليه السلام ويشترط فيه البلوغ وكمال العقل والإيمان والعدالة والمعرفة بالحساب ولا يشترط
الحرية ولو تراضى الخصمان بقاسم لم يشترط العدالة [illegible] لتراضي بقسمة الكافر [illegible] كما في الوكيل
إذا نصبهما من غير قاسم القسمة قد يتولاها الشركاء بأنفسهم وقد يتولاها غيرهم وهو إما منصوب الإمام أو
منصوبهم ويستحب للإمام أن ينصب قاسما ويرزقه من بيت المال لأن القسمة من جملة المصالح وروي
أنه كان لعلي عليه السلام قاسم يقال له عبد الله بن يحيى وكان يرزقه من بيت المال ويشترط في منصوب
الإمام التكليف والإيمان والمعرفة والعدالة والمعرفة بالمساحة والحساب لأن عمله بهما كما يعتبر في
الحاكم وقيل أن يعرف التقويم لأن في أنواع القسمة ما يحتاج إليه ولا يشترط عندنا التعدد فالقسمة أن يكون
العدد قائما بأن [illegible] أما منصوب الشركاء فلا يشترط فيه العدالة لأنه وكيل من جهتهم وفي اشتراط
الإسلام نظر من حيث [illegible] في [illegible] فيهما
على قسمته فكان [illegible] المنصوب من قبل الإمام تمضي قسمته
بنفس القرعة ولا يشترط رضاهما بعدها [illegible] اللزوم على الرضا بعد القرعة وفي هذا الحال
من حيث إن القرعة وسيلة إلى تعيين الحق وقد قارنها الرضا وتعينها قائم مقام الإمام [illegible] الحكم
اشترط فيه العدالة والمعرفة ولا يعتبر رضاهما بعدها أما القاسم الذي نصباه أو إذا اقتسما بأنفسهما
من غير قاسم [illegible] التخيير بين رضاهما بعد القرعة لأنها إنما تعين بحكم الحاكم أو برضاهما بعدها
[illegible] له بقاء الشركة [illegible] رحمه الله استشكل ذلك من حيث إن القرعة شرعت وسيلة إلى تعيين
الحق وقد قارنها الرضا فلا يعتبر بعدها لأن المعتبر على هذا الوجه وجب تمييز الحق وتخصيص
الآخر [illegible] المقارن بل ينبغي أن يتعين بتراضيهما على القسمة وتخصيص كل واحد من
الشركاء بحصته وإن لم يحصل القرعة كما يصح المعاطاة في البيع لأن المعاطاة يتوقف لزومها
على التصرف من حيث إن تملك كل واحد من العوضين كان للآخر فيتوقف تمكنه إلى أن يتصرف أحدهما
بعد الآخر فيكون رضا منه بكون ما بيده عوضا عن الآخر لا القسمة فإنما يحصل تعيين أحد
النصيبين عن الآخر [illegible] ما هو غير ملكه لا عوضا عن تملك الآخر فيكفي تراضيهما عليهما
مطلقا ومن جعلها بيعا مطلقا أو على بعض الوجوه بناء على توقف اللزوم على التصرف كما في البيع بالمعاطاة

وإن شرط في الرد أو غيره تراضيهما في غير قسمة منصوب الإمام فيعتبر بعد الوجه خاصة وهو حسن وفي
اللمعة اكتفى بتراضيهما عليها من غير قرعة مطلقا واختار العلامة في التحرير أيضا **قوله** ويجزي القاسم
الواحد إذا لم يكن في القسمة رد ولا بد من اثنين في قسمة الرد لأنها تتضمن تقويما فلا ينفرد به الواحد و
يسقط اعتبار الثاني مع رضا الشريكين القسمة إذا اشتملت على رد فلا إشكال في اعتبار العدد في القاسم
حيث لا تراضي الشريكان بالواحد لأن العدد شرط في المقوم مطلقا من حيث إنها شهادة ولذا لم
تشتمل على رد فهل يجزي قاسم واحد بمعنى أن الحاكم يكتفي بنصب واحد أم لا بد من اثنين كما ينصب
الشاهد فيه مذهب الأصحاب هو الأول لأن قاسم له مقام الحاكم ويعتمد على اجتهاده وما بقي من نصب
علي عليه السلام قاسما واحدا ولم يعتبر بعض العامة اثنين مطلقا ترجيحا لجانب الشهادة حيث إنه لا يشتمل
على منع ورضا والحاكم **قوله** وأجرة القاسم من بيت المال فإن لم يكن إمام أو كان ولا سعة في بيت المال
كانت الأجرة على المتقاسمين فإن استأجره كل واحد بأجرة معينة فلا بحث وإن استأجروه في عقد
واحد ولم يعينوا نصيب كل واحد من الأجرة لزمتهم الأجرة بالحصص وكذا لو لم يقدروا أجرة كان
له أجرة المثل عليهم بالحصص لا بالسوية قد ذكرنا أن أجرة القاسم في بيت المال لأنه من المصالح فإن
لم يتفق له الكفاية من بيت المال فالأجرة على الشركاء سواء طلب جميعهم القسمة أو بعضهم دون بعض ثم
نظر إن استأجر الشركاء قاسما وسموا له أجرة واتفقوا فتلك الأجرة حق يوزع على قدر الحصص فإنها من
مؤونات الملك فأشبهت النفقة فتكون في مقابلة العمل والعمل [illegible] ذا نصيبه الأكثر كالكيل
في المكيلات والوزن في الموزونات وكذا لو لم يقدروا الأجرة واستأجروه بأجرة فاسدة
فوجبت أجرة المثل وفيه وجه أنها تقسم على عدد الرؤوس لأن العمل في الحساب والمساحة يقع لهم
جميعا وقد يكون الحساب في الجزء القليل أغمض وأيضا فإن قلة النصيب توجب قلة العمل لأن
القسمة تقع بحسب قدر الأجزاء فإن لم يجب على من قل نصيبه زيادة ولا أقل من التساوي والأصح
الأول فإن سمى كل واحد منهم أجرة التزمها فإن تجاوز كل واحد ما التزمه وانقطع النظر عن الحصص و
لو لم يقدر التحصيص ويشبه والأصح أن قرض لحقهم على الاستئجار بأن قالوا استأجرناك لتقسم
بيننا كذا بدينار على فلان وديناران على فلان أو وكلوا وكيلا يعقد لهم كذلك وإن فرضت
عقود مرتبة فقد ذكروا فيه إشكالا وهو أن الشركاء إذا كانوا اثنين فعقد واحد لا فراز نصيبه
فعلى القسام إفراز النصيبين وتمييز كل واحد منهما عن الآخر لأن تمييز نصيب المستأجر لا يتعين
نصيب الآخر وما يتوقف عليه الواجب فهو واجب فإذا استأجره بعد ذلك الآخر على تمييز
نصيبه فقد استأجره على ما يجب عليه واستحق في دفعتين لغيره لم يصح وكذا لو كانوا ثلاثة
فعقد واحد لإفراز نصيبه ثم الثاني كذلك فعلى القسام إفراز النصيبين وإذا ميزهما تميز

المال فاذا عتق الثالث بعد العقد بركان قد عقد على عمل يستحق في ذمة الاجير العبد فلا
ينفع والجواب ان السؤال مبني على انه يجعل استقلال بعض الشركاء باستيجار القسام لافراز نصيبه
سبيل اليه لان افراز نصيبه لا يمكن الا بالتصرف في نصيب الآخر ترددا وتقديرا ولا سبيل
اليه الا برضاهم نعم يجوز ان ينفرد واحد منهم برضا الباقين فيكون اصيلا ووكيلا ويحاله
الى عقد الباقين وحينئذ فان فصل الكل منهم بالتراضي فذاك وان اطلق عاد الكلام في كيفية
التوزيع قوله في المقسوم وهو اما متساوي الاجزاء كذوات الامثال كالحبوب والادهان او
متفاوتها كالدور والعقار فالاول يجبر الممتنع مع مطالبة الشريك بالقسمة لان الانسان
له ولاية الانتفاع بماله على الانفراد اكمل نفعا وتتميم كماله [illegible] متساويا او متفاضلا ربويا كان
او غيره لان القسمة تمييز محض واعلم ان العين المشتركة اما ان يعظم الضرر في قسمتها او لا يعظم و
الثاني اما ان يكون مثلية في المتساوية الاجزاء في القيمة والصفة كالحبوب والادهان او
قيمية لكنها متشابهة الاجزاء كالدار المتفقة الابنية والارض المتشابهة الاجزاء وما في معناها
بحيث يمكن تعديلها بعدد الانصباء من غير رد ولا ضرر او يتوقف التعديل على الرد من غير او يحصل
ضرر على احد الشركاء او يحصل ضمه المالك او على البعض فهذه اقسام المقسوم فالقسمان الاولان
يجبر الممتنع من القسمة اذا طلبها الآخر وسيأتي حكم الباقي ونبه بقوله يقسم كيلا ووزنا الى قوله
لان القسمة تمييز حق لا بيع على خلاف بعض العامة حيث زعم انها بيع مطلقا ومنهم من جعل قسمة الرد
بيعا دون غيرها ومنهم من جعل قسمة التراضي بيعا دون غيرها واتفق جماعة على انها تمييز حق لا
بيع مطلقا واستدل على انها ليست بيعا مطلقا بانها لا تفتقر الى صيغة ويدخلها الاجبار ويتقدر
القرعة ويتقدر احد النصيبين بقدر الآخر والبيع ليس فيه شيء من ذلك واختلاف اللوازم و
الخواص يدل على اختلاف الملزومات والموضوعات ومعنى انها تمييز وافراز انها تبين ان كل المجموع
لم يكن لكل واحد منهما هو الذي يملكه واستدل من جعلها بيعا [illegible] ان كل جزء من المال كان مشتركا
بينهما واذا اقتسما فكانه قد باع كل منهما ما كان في حصة صاحبه بما له في حصته واعتذروا
عن الصيغة بان البيع لا ينحصر في صيغة معينة وعن الاجبار بالحاجة الداعية اليه [illegible]
لا يخرجها عن كونها بيعا فقد يدخل الاجبار البيع المحض كما يبيع الحاكم مال المديون قهرا وغير
ذلك من مواضع مذكورة في بابه والجواب ان القول بكونها بيعا لا يتم مجازا ومطلقا لان
النصف الاخر مثلا الذي ياخذه زيد كما انه لم يكن كله لزيد حتى يقال ان القسمة افراز بالنصف
الاكبر لم يكن كله لعمرو حتى يقال انه باعه من عمرو بل النصف الذي اخذه كان نصفه له ونصفه لعمرو
فالقسمة افراز لما كان له منه ومعاوضة على ما كان لصاحبه وهي لا تنحصر في البيع لان الصلح

وذكر الكرخي انه يسمى حينئذ بيعا وهو ممنوع واما قسمة الرد فهي معاوضة في مقابلة المردود ومن ثم
اشترط فيها التراضي لكن لا تختص المعاوضة في البيع كما ذكرناه ويمكن كونها هنا قسما برأسها و
يتفرع على الخلاف انه من جعلها بيعا فاقتسما شيئا ربويا وجب التقابض في المجلس ولم
تجز قسمة المكيل بالوزن والموزون بالكيل لانا نجعلها افرازا والحكم بخلافه ولهذا اشار بقوله
يقسم كيلا ووزنا ربويا كان او غيره واما قوله متساويا او متفاضلا لان الاصل في القسمة ان تكون بنسبة
الاستحقاق فاذا كانت الشركة بينهما نصفين افرزا نصفين وان كان بينهما اثلاثا افرزا
والتفاضل في الثاني بحسب الصورة والا فهو متساو حقيقة لان مستحق الثلث له فيما في
يد صاحب الثلثين ثلثه ولصاحب الثلثين فيما في يد صاحب الثلث ثلثاه فالقسمة على هذا
الوجه محققة التسوية بينهما بالنظر الى الحصة الحق وان اراد بالتفاضل ترجيح احدهما على الآخر
زيادة على حقه فليس في ذلك بالحقيقة القسمة بل هو هبة محضة للزائد فيجوز على قوله متساويا
او متفاضلا كان اولى قوله والثاني اما ان يستضر الكل او البعض او لا يستضر احدهم ففي الاول
لا يجبر الممتنع كالجواهر والمصائد الضيقة وفي الثاني ان المستضر احدهم لا يخصه وان انتفع
المستضر [illegible] الاستقلال بالنصيب بعد القسمة وان نقصا
القيمة ونحوها [illegible] فلان الشركاء غير المثلي اما ان يحصل بقسمته على جميع الشركاء كالجوهرة
النفيسة تكسر والثوب الرفيع يقطع او ينتفي بعضهم دون بعض كما لو كان بين اثنين لاحدهما
عشرها والآخر باقيها ولو قسمت لم يصلح العشر للسكنى وتصلح تسعة الاعشار له او لا يتضرر احد
منهم [illegible] لا يجبر الممتنع [illegible] اذا امتنع من القسمة [illegible] وعموم قوله صلى الله
عليه وآله لا ضرر ولا ضرار [illegible] او طلب القسمة [illegible]
[illegible] الاول فلانتفاء القسمة [illegible] فان طلب تحصيل [illegible] في المثلي واما الثاني فلان
الطالب هو الذي ادخل الضرر على نفسه فيجاب اليه وليس للآخر الامتناع لانتفائه عنه ولكن
لو قصد [illegible] وان تفقوا على القسمة [illegible] يجب تقييد الحكم في الموضعين بما اذا لم يبطل منفعة
المقسوم بالكلية فقد ذهب [illegible] لا يجابون اليها لما فيه من اذهاب المال بغير موجب
اذا تقرر ذلك فقد اختلفوا في ضبط المانع من القسمة على اقوال احدها انه عدم الانتفاع
بالنصيب بعد القسمة ووجه التعبير في هذا الوجه لان بطلان منفعة الملك ضرر وهو
منفي بالرواية والثاني وهو الذي اختاره المصنف هنا انه نقصان القيمة بالقسمة لان نقصت المنفعة [illegible]
حصة ايضا نظرا الى فوات المالية في الجملة وهذان القولان للشيخ فقط والاول له في [illegible]
ايضا وللمصنف ايضا والثاني في باب الشفعة والاخر هنا وهما للعلامة ايضا والثالث انه عدم الانتفاع

به منفردا وفيما كان معه بجمع الشركة كالدار الصغيرة اذا قسمت اصاب كل واحد موضع ضيق لا ينتفع
به في السكنى على ذلك الوجه وان انتفع به في غيرها والرابع ان ينقص القيمة نقصانا فاحشا
يحصل بالقسمة غرما وهذا اقوى وهو خيرة الشيخ ابي حامد فالدرك ويكون ان يريد مطلق
الضرر نقصان القيمة ويرجع الاقوال كلها الى الخبر العثار قوله في المستوي وان لم يكن فيه رد ولا ضرر
ولا يحصل اجبار الممتنع وتسمى قسمة اجبار وان تضمنت احدهما الرد سمي قسمة تراض وتقسم النوع
الذي لا ينقص قيمته بالقطع كما تقسم الارض وان كان قد ينقص بالقطع لا بسبب حصول الشركة
بالقسمة وتقسم الثياب والعبيد بعد التعديل بالقيمة قسمة اجبار قسم المص رحمه الله القسمة الى
امرين قسمة تراض وقسمة اجبار وجعل الضابط ان المستوي متى امكن تعديله من غير رد كانت
قسمته قسمة اجبار ومتى اشتملت على رد احدهما فهي قسمة تراض ولا ولي ان يحمل قسمة المثلي والقيمي على
قسمة التعديل في الاعيان المتعددة القيمية بصفة الاجبار ومنهم من قسمها ثلاثة اقسام فيما لا قيمة في
ان يكون التي تقابل القسمة الى اجزاء متساوية الصفة كذوات الامثال وكالثوب الواحد والعرصة
الواحدة المتساوية ولا اشكال في كون هذا القسم اجبارا يجبر طالب المختص بعد القسمة منتفعا
بها او محافظة للقيمة كما مر والثاني قسمة التعديل وهي ما تعدل سهامها بالقيمة ثم تقسم الى ابعد
شيئا واحدا كالارض التي تختلف والحايط بنسبتين فصاعدا فالاول انها شيئا واحدا كما لا
الو يختلف فيه اجزاؤه لاختلافهما في قوة الاثبات وفي القرب من الماء والبعد منه او في بعضها
يسقى من المطر وبعضها بالنضح فيكون ثلثها لجودته القيمة ثلثيها فيجعل هذا سهما وهذا
سهما ان كانت بينهما بالسوية وان اختلفت الانصبا اعتبرت القيمة دون المساحة ويجعل عبارة
المص قسمة هذه اجبارا او الحاقا للتساوي في القيمة بالتساوي في الاجزاء ويحمل عدم الاجبار عليها
الاعراض والمنافع والوجهان جاريان فيما اذا كان الاختلاف لاختلاف الجنس كالبستان الواحد
المختلف الاشجار والدار الواحدة المختلفة البناء والاشهر الاجبار في الجميع ولولا ذلك لاستلزم الاجبار
في البستان لاشتماله على الاشجار المختلفة غالبا وفي الدار المشتملة على الحيطان والجذوع
والابواب وهذا شان الدور والبساتين ونحن في المتن المتخذة في الغالب في المفعمة والطبقة
والحمام وهو بعيد ولنا في ما يعد شيئين فصاعدا وهو ينقسم الى عقار وغيره فالاول كما اذا
في دارين او حانوتين متساويتي القيمة وطلب احدهما القسمة بان يجعل هذه دارا وهذه دارا
يجبر الممتنع هنا سواء تجاور الداران او الحانوتان او تباعدا لشدة اختلاف الاغراض باختلاف المحال
والابنية فيلحقان باعيان المختلفين وعند بعض العامة انهما يجبران عند التجاور وعند
اخرين مطلقا ولو كانت بينهما دكاكين صغيرة لا تحتمل احادها القسمة وتسمى العضائد فطلب

احدهما

احدهما ان تقسم اعيانها ففي اجبار الممتنع وجهان اظهرهما المنع وسيأتي في اخر الفصل فاذا
اشتركا في عبيد او دواب او اشجار او ثياب فاما ان يكون من نوع واحد او من متعدد فان كانت
من نوع واحد وامكن التسوية بين الشركاء عددا وقيمة كعبد من متساوي القيمة بين اثنين و
ثلث دواب متساوية القيمة بين ثلثة فالذي اختاره المص واكثرهم انه يجبر على قسمتها اعيانا
ولكنهم التساوي في القيمة بخلاف الدور لشدة اختلاف الاغراض فيها ولان النبي صلى الله عليه
والكثيري العبد الستة الذين اعتقهم الانصاري في مرض موته اجزاء ولانه ليس لاختلاف الجنس
الواحد في القيمة اكثر من اختلاف قيمة الدار الكبيرة والقرية العظيمة ما تختلف سيما اذا
كانت ذات اشجار مختلفة واراضين متنوعة والثاني خاف ليس المختلفة المسلمة كما لا يجبر في اختلاف
الدار والقرية من الاجبار لا يمنع لما وقع الجنس الواحد من الاجبار وفي حد استشكل الحكم في العبيد و
نحوه الاشكال لما ذكرنا ومن تفاوت الاغراض بتفاوت الاشخاص كما في الجنس ونقل في المستوعب عن
بعضهم عكس الاجبار هنا والمذهب هو الاول ولو لم يمكن التسوية في العدد كثلثة اعبد بين اثنين على
التسوية لاحدهما تساوي الاخرين في القيمة فان قلنا الاجبار بعد امكان التسوية فهنا وجهان
نظرا لاحدهما الى تعادل القيمة والثاني الى اختلاف العدد وتفاوت الاغراض ويشبه القول في
المختلفة الاجزا ولو كانت الشركة لا ترتفع الا عن بعض الاعيان كعبدين بين اثنين قيمة احدهما مائة وقيمة
الاخر مايتان فطلب احدهما القسمة ليختص من خرجت له القرعة بالخسيس ويبقى النفيس بينهما وفي
اجبار الاخر وجهان مبنيان على المسئلة السابقة فان قلنا لا اجبار هناك فهنا اولى وان قلنا
بالاجبار هناك فهنا وجهان اصحهما المنع لان الشركة لا ترتفع بالكلية ولو كانت الاعيان من انواع
مختلفة كالعبد التركي مع الهندي والثوب الابريسم مع الكتان مع تساويهما في القيمة
ففي اجبار الممتنع وجهان مرتبان واولى بالمنع هنا للاولوية في الثانين وكذا القول لو اختلف جنسهما
وانكان التعديل وجماعة عدم اعتبار الاختلاف في النوع مع الاختلاف في القيمة فاما الاشيا
المختلفة كالعبيد والثوب والحنطة والحمص والشعير والدابة والدار فلا اجبار في قسمة اعيانها
بعضها في بعض ولو تساوت قيمتها والثالث قسمة الرد بان يكون بينهما عبدان قيمة احدهما
الف وقيمة الاخر ستمائة فاذا رد اخذ النفيس ليستوي في الحالف فيكون هذا الاخر مشروطا
بالتراضي وسيأتي الكلام فيه ولو طلبا من الحاكم القسمة ولهما بينة بالملك قسم وان كانت ليدهما
عليه ولا منازع قال الشيخ في ط لا يقسم وقال في ف يقسم وهو الاشبه لان التصرف دال الملك
اذا كان في يد اثنين ملك يقبل القسمة ولا منازع لهما في الملك ظاهرا طلبا من الحاكم قسمته بينهما
فان اقاما بينة انه ملكهما اجابهما الى القسمة وان لم يقيما بينة ففي اجابتهما قولان لان المعدوم

بحيث تكون في يد احدهما بجهة الاجارة او العارية فاذا اقتسما بينهما الدور لان يدهما ملكه بخلاف نسبة القسام
والثاني نعم كفانا بدلالة اليد على الملك كي يكتب الحاكم ويشهد انما قسم بينهما بناء على اقرارهما
نفسه فاعترض على تقدير اقامة البينة انها انما تقام على خصم ولا خصم هنا وقد يجاب
بان القسمة تتضمن الحكم لهما بالملك وقد يكون الخصم غائبا فتسمع البينة حسبة ولا فرق في
ذلك كله بين كون المقسوم منقولا ونحوه وفرق بعض الشافعية بين العقار والعقار وقطع في
المنقول بالقسمة وهو محكم قوله في كيفية القسمة الحصص ان تساوت قيمة وعدة كالقسمة تعدل
على السهام لا بتقسيم القسمة كدار تكون بين اثنين وقيمتها متساوية وعند التعدد لا يكون
القاسم مخيرا بين الاخراج على الاسماء او الاخراج على السهام اما الاول فهو ان يكتب كل اسم في
رقعة ويدرج كل واحدة منها عن الاخرى ويجعل ذلك مغطى في ساترة كالشمع والطين ومن لم
يطلع على الصورة باخراج احدها على المقاسمين فلمن خرج فله واما الثاني ان يكتب كل اسم
في رقعة ويصنع ما يخرج كل منهم من السهمين فمن خرج اسمه فله ذلك السهم المعين المقسوم بالتعديل
اما ان تكون متساوية القيمة بالنسبة الى الاجزاء بحسب تساوي قيمة نصفها قيمة النصف
الاخر وقيمة ثلثها قيمة الثلث حيث يحتاج الى قسمتها كذلك وتختلف القيمة على التقديرين اما
ان تكون الحصص متساوية كما لو كان الاشتراك بين اثنين لكل واحد نصفها او بين ثلاثة لكل
واحد ثلثها او مختلفة فان كان لواحد من الاثنين ثلثان وللاخر ثلث او لواحد من الثلاثة وللاخر
ثلث وللثالث سدس فالصور اربع وقد اشار المص الى حكمها والمعتبر فيها صورتان لان التعديل
بالقيمة هو المعتبر حال القسمة اجزاؤها فيها الا اختلفت الصورة الاولى ان تكون الحصص متساوية
كنصفين ولهذا الاثنين ثلاثة ونحو ذلك فتعدل السهام بالقيمة كما كان تنصح الاول النصف
نصف بالقيمة وان كان مقدار احد النصفين ازيد من الاخر وتعدل الاثلاث في الثاني كذلك
ثم يخرج بالقرعة كما ذكره المص ولا يطرق فيه واضح ما ذكره من كيفية الاسماء والسهام ونحوه في
ونحوه هو المشهور في استعمال الفقهاء ولكن لا يتعين فلو حملها بالاقلام والحصى والورق وما جرى
مجراها مع مراعاة الستر كفى وقد نبه في باب العتق وحيث تكون القسمة بين اثنين
فاخراج اسم احدهما لاحد السهمين او احد السهمين لاحدهما لا يحتاج الى اخراج الاخر لتعيين المتخلف له
ولو كان بين ثلاثة الا احتمل لثلاثة اجزاء متساوية القيمة وكتب ثلث رقاع ووضع في ساترها اسم السهام
الثلثة معينة او اسم الشركاء ويبنى في جعل الرقاع في حجر من لم يحضر الكتابة ولا يعرفها او لا يعرف
اعيانها المحمولة لذلك في بعض الرقاع بعد اخراج واحدة عند الحجر الاول او كان كانت
الرقاع محمولة بالكتابة ونحوها اتى بها فمن خرج اسمه احد ثم يؤمر باخراج اخرى على الوجه الذي

بالاول

الى الاول فمن خرج اسمه من الاخريين اخذه وتعين الثالث للثالث وان كانت مكتوبة باسم الاجزاء
اخرجت رقعة باسم زيد ثم اخرى باسم عمرو ويتعين الثالث للثالث وتعيين من يبتدي
من الشركاء والاجزاء منوط بنظر القاسم وان تساوت قدرا لا قيمة عدلت السهام قيمة
ثم قد عرفت ان الحكم في هذه الصورة كالسابقة وان المعتبر التعديل بالقيمة سواء تساوت الاجزاء
فيها ام لا فالحكم فيها لا يختلف قوله وان تساوت الحصص قيمة لا قدرا مثل ان يكون لواحد
النصف وللاخر الثلث وللاخر السدس وقيمة اجزاء ذلك المملوك متساوية سوية السهام
على اقلهم نصيبا فجعلها ستة اسهم ثم يكتب رقعة فيه تردد بين ان يكتب بعدد الشركاء او بعدد
السهام والاقرب الاقتصار على عدد الشركاء لحصول المراد به فالزيادة كلفة واذا اختلفت مقادير
الانصباء كما اذا كان لزيد نصف ولعمرو ثلث ولبكر سدس جزئت الاقسام على اقل السهام وهو
السدس لان به يتأدى القليل والكثير فجعلها ستة اجزاء ثم في مقدار ما يكتب من الرقاع للقرعة
بينهم وجهان احدهما وهو الاشهر ان يكتب ثلث رقاع بعدد الشركاء في كل واحدة اسم واحد و
يجمع بينهما ويكتفي بها على الثالثة فلا وجه لكلفة الزائد والثاني ان يكتب ست رقاع لصاحب
السدس رقعة ولصاحب الثلث رقعتان ولصاحب النصف ثلث وفائدته في حظ صاحبها انه كلما كان
حصة الشريك اكثر كان حظه اوفر ولا مزية على صاحب الاقل فاذا كتب لصاحب النصف ثلث رقاع كان
خروج رقعته اسرع واقرب واذا كتب له واحدة كان خروج رقعته ورقعة صاحب السدس سواء
فلهذا قيل يكون له اكثر من رقعة واحدة والوجه مقبول الامرين وانما الكلام في الاولوية ولا ريب ان
الاولى الاول لحصول الفائدة مع الاختصار وتحتمل تطويل الحساب قوله اذا عرفت هذا فاكتب
لست رقاع لكل اسم رقعة ويجعل للسهام اول وثان وهكذا الى الاخير والخيار في تعيين ذلك
المقاسمين ولو تعاسر عينه القاسم ثم يخرج رقعة فان تضمنت اسم صاحب النصف فله الثلاثة الاول
ثم يخرج ثانية فان خرج صاحب الثلث فله السهمان الاخران ولا يحتاج الى اخراج الثالثة لصاحبها
ما بقي وكذا لو خرج اسم صاحب الثلث اولا كان له السهمان الاولان ثم يخرج اخرى فان خرج صاحب
النصف فله الثالث والرابع والخامس ولا يحتاج الى اخراج اخرى لان السادس تعين لصاحبها و
هكذا الى القول ولا يخرج في هذه على السهام لانه ربما ادى الى تفريق السهام وهو
منهي ما ذكره من الكيفية تفريع على المشهور من كتابة ثلث رقاع باسماء الشركاء والحكم فيما ذكره واضح
وكذا يجري على القول الثاني كتابة ست رقاع باسمائهم والفرق بينه الا ان صاحب الكثير والاكثر
يكون اسرع خروجا وعليه فاذا خرج واحدة من رقاع صاحب النصف فله الثلثة الاولى فاذا اخرج
ثانية فخرجت باسمه الغيت وان خرج ثالثة فخرجت باسمه الغيت ايضا للاستغناء عنهما بالاولى

بالأولى وإن خرجت واحدة من رقعتي صاحب الثلث أعطي الرابع والخامس ولا يحتاج إلى إخراج
الباقي ويتعين السادس لصاحب السدس وإن خرجت الأولى لصاحب السدس أعطي الأول
ثم أخرج أخرى فإن خرجت لصاحب النصف أعطي الثاني والثالث والرابع ولا يحتاج إلى إخراج
الرابع الباقية لتعين الخامس والسادس لصاحب الثلث وإن خرجت الأولى لصاحب الثلث
أعطي الأول والثاني ثم يخرج أخرى فإن خرجت له أيضا لغت وأخرجت أخرى فإن خرجت لصاحب
السدس أعطي الثالث وتعينت الثلاثة الأخيرة لصاحب النصف ولا يحتاج إلى إخراجها في الرقاع وهكذا
وقوله ولا يخرج في هذه على السهام بل على الأسماء لأنه لا يؤمن أن يؤدي إلى تفريق السهام المراد
أنه يكتب الرقاع بأسماء السهام الستة ويخرج على أسماء الشركاء لأنه ربما يخرج لصاحب السدس
الجزء الثاني والخامس فيتفرق وكذلك من له النصف أو الثلث وأيضا ربما خرج السهم الرابع لصاحب
النصف ويقول أحدهم [illegible] فيقول الآخر [illegible] فيفضي إلى التنازع
ويجوز مع رجوعهم في جميع الحصة إلى الرقاع أن يخرج لصاحب النصف ثلاثة متفرقة وإذا لصاحب
الثلث يخرج اثنتان [illegible] أن يؤدي إلى الإضرار وقد عرفت مما سبق أنه مع كتابة الرقاع
باسم الشركاء يخرج على السهام الأول والثاني والثالث إلى الآخر وإن كتبت باسم السهام يخرج على
السهام وهذه الصورة التي هي كيفية ما مر كتبت فيها أسماء الشركاء وجعل للسهام [illegible] وما يلي السادس
ولخرج عليها بمعنى أن المخارج ابتداء ولا يعطي الأول [illegible] من الجهة التي اتفقوا عليها أو عينها القاسم
وما بعده إلى أن ينتهي إليه إلى الآخر فكتابة الأسماء تخرج على السهام والمصنف رحمه الله جمع هنا بين الأمر
بكتابة الأسماء [illegible] الإخراج بل المصوغة بذلك ثم أمر بإخراجها على الأسماء ونهى عن إخراجها على السهام
مع أن حقه العكس ووافقه على هذه العبارة [illegible] في الإرشاد [illegible] وجماعة من الفضلاء
وهو الصواب [illegible] اقتصر على إخراج الأسماء من غير أن يتعرض للسهام أو غيرها فهو أجود
إلا أنه لا يظهر الإخراج على السهام لاختلافها باختلاف الأسماء بل المعتبر في الجميع إخراج [illegible] أن يعطي الأول
قطعا وما بعده إلى تمام الحق إن أخرج اسمه إن كان الاسم لغير صاحب السدس ولا تعين السهام
الذي بعده تحقق [illegible] أن السهم الأول مستحقا للاسم [illegible] الإخراج على السهم في
الجملة بخلاف العكس فإنا [illegible] ما فائدة [illegible] يحتاج إلى تكلف بعيد إذا تقرر ذلك فاعلم أنه [illegible]
تفريق السهام على تقدير إخراجها على الأسماء [illegible] ثم صاحب السدس بأن
يخرج له السهم الثاني أو الخامس كما ذكرناه سابقا ويمكن المنع منه بأن يبدأ أولا باسم صاحب النصف
فإن خرج الأول أعطاه الأول والثاني والثالث وإن خرج الثاني [illegible] يعطي ما
قبله وما بعده وإن خرج الثالث قال بعضهم وقف ولخرج لصاحب الثلث فإن خرج فله الأول

والثاني

والثاني ولصاحب النصف الثالث واللذان بعده وتعين السادس لصاحب السدس وكذا الحكم
لو خرج لصاحب الثلث الثاني وإن خرج له الخامس فله الخامس والسادس وقيل إن خرج لصاحب
الثلث فله الثالث واللذان قبله وإن خرج الرابع فله الرابع واللذان قبله وتعين الأول
لصاحب السدس والأخيران لصاحب الثلث وإن خرج السادس فله السادس والخامس
واللذان قبله وتعين السادس لصاحب السدس والأولان لصاحب الثلث وإن خرج الخامس
فله السادس واللذان قبله ويبقى أحد المخارج [illegible]
باسم أحد الآخرين فلا يقع تفريق وهذا النوع [illegible] باعتبارها [illegible] الغرض
نعم لو اتفق الشركاء على العمل بها [illegible] القاسم [illegible] ذلك ومعه يمكن [illegible]
أيضا أنه [illegible] صاحب السدس فإن خرج اسم [illegible] الأول دفع إليه الأول وإن خرج الخامس
أو السادس دفع إليه السادس وإن خرج [illegible] واحد قاسم الآخرين فلا يقع تفريق وإن خرج له الثالث
دفع إليه وتعين الأولان لصاحب الثلث والثلاثة الأخيرة لصاحب النصف وإن خرج له الرابع
دفع إليه وتعين الأخيران لصاحب الثلث والثلاثة الأولى لصاحب النصف وأن يبدأ بصاحب الثلث
فإن خرج له الأول أو الثاني دفع إليه الأول والثاني وإن خرج الخامس أو السادس دفع
إليه الخامس والسادس ثم يخرج باسم أحد الآخرين ويكمل [illegible] وإن خرج لصاحب الثلث الثا
فله الثالث والثاني [illegible] الأول لصاحب السدس والثلاثة الأخيرة لصاحب النصف وإن
خرج الرابع فله الخامس معه وتعين السادس لصاحب السدس والثلاثة الأولى لصاحب
النصف هكذا [illegible] وهو [illegible] عليه [illegible] القاسم ولا [illegible]
على ذكر [illegible] كلفة [illegible] ولو اختلفت السهام في القيمة [illegible] السهام تقويما
على قدر [illegible] وأخرج عليها كما صححناه وهذا هو القسم الرابع والحكم فيه كالثالث لأن المعتبر
في جعل السهام على [illegible] القيمة [illegible] المقدار [illegible] لذلك قد [illegible]
فقد يجعل [illegible] سدس ونصفها [illegible] والسدس الآخر [illegible] فنصب السهام ستة
متساوية القيمة وهكذا [illegible] بالقرعة كالثالث [illegible] وكانت قسمة رد فهي المفتقرة إلى
رد [illegible] القيمة [illegible] جميعا لما يتضمن من الضميمة [illegible]
[illegible] فإذا اتفقا على الرد [illegible] السهام [illegible] القرعة [illegible]
ولا يعلم كل واحد من يحصل له العوض فيفتقر إلى الرضا بعد العلم بما [illegible] القرعة وقسمة الرد هي التي
[illegible] فيها [illegible] السهام بالقيمة [illegible] خارج عن المشترك إلى بعض الأقسام
ليحصل التعادل [illegible] في أحد جانبي الأرض [illegible] في الدار بيت [illegible]

اجمعا على ان يرد من احد الجانبين الذي فيه الجيد تلك الاجود شيئا من المال ويكون المشترك
بعد الرد فيه لاحدهما الف وقيمة الآخر ثمانمائة فلا يتم رد شيء ما لم يرد احد النقيضين باثنين
وجه عدم الاجبار في هذه القسمة اشتمالها على دخول المعاوضة فيه فكانت معاوضة محضة
فتوقف على التراضي وعلى تقدير التراضي عليها ان يتفقا على ان يكون الرد من واحد معين وعلى
صيغة معاوضة تقتضي ذلك كالصلح فلا بحث وان اتفقا عليه وتدفع الراد العوض
من صيغة خاصة كان الحكم هنا كالمعاطاة لما مر لنا التصرف عند من جعل ذلك حكم المعاطاة
وان لم نقل بتوقف التراضي على القسمة مع عدم الرد على التصرف في الفرق الشرايط الخ في اشمال
قسمة الرد على المعاوضة المقتضية للصيغة الدالة على التراضي عليها وقد ذكر طيه من العوض
والمقسوم الزائد عليها قابل المردود وغير متعين ولا يمكن تخصيصه باللزوم مع التراضي بدون
التصرف وان اتفقا على اخراج لاحدهما بالقرعة فهل يلزم بنفس القرعة فيثبت العوض لمن
اخرجته او عليه قال الشيخ في ط لما ذكرناه من تضمنها المعاوضة التي لا مدخل للقرعة فيها ولا
يعلم كل واحد من يحصل له العوض المردود واقتصار المصنف على قوله نقله قولا يؤذن بتردده
او التردد فيه وكذلك تقدم في القواعد وفي التحرير نجزم بتوقف قسمة التراضي مطلقا على
التراضي بعد القرعة باللفظ مثل رضيت وما ادى معناه وكذلك في الدروس وحكي قولا فقد
العدم وصدق اسم القسمة عليها والقرعة موجبة لتحصيل الحق مع اقترانها بالرضا كما سلف
نظائر المقسم وغيرها انما يرد الخلاف فيما اذا لم يكن القاسم منصوبا من الامام وان لم يعتبر الرضا
بعدها مطلقا وقد تقدم في العبارة ما يدل عليه مع احتمال جريان الخلاف فيهما لان المعلق
لا يؤثر فيها نظر الحاكم الا من جهة جعل المتعاوضين وكلام الشيخ في ط يدل على ذلك لانه جعل مورد
المسألة الاولى التي ذكر فيها اللزوم قسمة المنصوب دون غيره قسمة الاجبار وقد جعل مورد هذه
القسمة الرد وفرق في الاولى بين كون القاسم منصوبا للامام وغيره واطلق في هذه وهذه عبارته
القسمة ضربان قسمة اجبار وقسمة تراض فان كانت قسمة اجبار نظرت في القاسم فان كان قاسم
الامام لزمت بالقرعة لان قرعة القاسم علم الحاكم لانه يجتهد في تعديل السهام كما يجتهد الحاكم
في طلب الحق وان كان القاسم رجلا ارتضيا به حكما وقاسما فالحكم فيه كالتراضي بحاكم يحكم
بينهما ثم في اعتبار التراضي بعد القرعة فيه وفيما اول قسمنا ما اشبههما ثم قال هذا في قسمة الاجبار
واما قسمة التراضي وهي التي فيها رد فهل تلزم بالقرعة ام لا قال قوم تلزم كقسمة الاجبار وقال آخرون
لا تلزم لان القرعة هنا ليعرف البايع الذي ياخذ الرد والمشتري الذي يدفع الرد فاذا عينه
هذا بالقرعة افتقرنا الى التراضي بعد القرعة على البيع والشراء وهذا هو الاقوى انتهى والمصنف رحمه الله

اطلق الحكم

اطلق الحكم في لزومها بالقرعة في منصوب الامام من غير فرق بين قسمة الاجبار والتراضي واطلق
القول هنا في قسمة الرد كما ذكرنا تساهل للاقرب وفي س ايضا صرح بكون قسمة المنصوب تلزم بالقرعة
مطلقا وغيره يعتبر تراضيهما في قسمة الرد خاصة قوله لو كان الدار علو وسفل فطلب احد الشريكين
قسمتها بحيث يكون لكل واحد منهما نصيب من العلو والسفل بموجب التعديل اجبر الممتنع
مع انتفاء الضرر ولو طلب انفراده بالسفل والعلو لم يجبر الممتنع وكذا لو طلب قسمة كل واحد منهما
منفردا لان العلو والسفل بمنزلة شيئين متجاورين فاذا طلب احدهما قسمة كل واحد منهما على حدة
بحيث يكون لكل منهما نصيب من كل منهما ولم يكن في ذلك ضرر اجبر الممتنع كما يجبر في قسمة البيت الواحد
كذلك كما فرق بين ان يجعل نصيب كل منهما من العلو فوق نصيبه من السفل وعدمه ويحتمل
اشتراط الاول في الاجبار لما في اختلاف النصيب من الضرر بكل منهما وان طلب قسمتهما بان
يكون لاحدهما العلو وللآخر السفل لم يجبر الآخر كما لا يجبر على قسمة الدارين المتصلتين كذلك
قوله لو كان بينهما ارض وزرع فطلب قسمة الارض خاصة اجبر الممتنع لان الزرع كالمتاع في
الدار ولو طلب قسمة الزرع قال الشيخ لم يجبر الآخر لان تعديل ذلك بالسهام غير ممكن وفيه
اشكال من حيث يمكن التعديل بالتقويم اذا لم يكن فيه ربا لما لو كان بذرا لم يظهر لم يصح القسمة
لتحقق الجهالة ولو كان سنبلا قال ايضا لا يصح وهو مشكل لجواز بيع الزرع عندنا اذا كان بينهما ارض
وزرع فاراد قسمة الارض وحدها فلا اشكال في وجوب اجابته لان الآخر لا يمنع قسمة الاجبار
والزرع فيها غير مانع من ذلك لانه في حكم المنقول وان اراد قسمة الزرع خاصة فمقتضى اصول الشريعة
كون الحكم كذلك حيث يمكن تعديله بان يكون بذرا منتشرا سواء كان سنبلا ام حشيشا ام
قصيلا ولكن الشيخ رحمه الله اطلق المنع من قسمته قسمة اجبار محتجا ان تعديله غير ممكن ولا يخفى منعه
لا مانع منه سواء كان سنبلا ام لا ولعله اراد قسمتهما معا والحكم كالاول ولو اراد قسمتهما عندنا
ومن جعل القسمة بيعا من العامة شرط في جوازها ان لا يكون قد اشتد الحب لانه لا يجوز عنده بيع الطعام
مع غيره بطعام مع غيره وهو لا يرد علينا قوله لو كان بينهما قرحان متعددة فطلب واحد قسمتهما بعضا
في بعض لم يجبر الممتنع ولو طلب قسمة كل واحد بانفراده اجبر الآخر وكذا لو كان بينهما حبوب مختلفة
ويقسم القراح الواحد فان اختلفت عمارة اقطاعه كالدار الواسعة اذا اختلفت ابنيتها ولا تقسم
الدكاكين المتجاورة بعضها في بعض قسمة اجبار لانها املاك متعددة تقصد كل واحد منها بالسكنى
على انفراده فهي كالاقرحة المتباعدة والمشهور بين الاصحاب شيئين قسمة الاقرحة المتعددة كالدور
المتعددة وهي الارض المتعددة الخالية من الشجر وكذا المزرعة بالاولى وكذا الاقرحة المتعددة مع تخالف
ولا الحبوب المختلفة كالحنطة والشعير لا يقسم بعضها في بعض بل يقسم كل نوع منها على حدة قسمة اجبار

واما لو قسم كل واحد منها على حدته فقسمة اجبار اذا امكن ذلك من غير ضرر لأنها املاك متعددة ولكل
واحد منها احكام تختص له والأخر بخلاف الارض الواحدة والدار الواحدة وقال ابن البراج اذا
استوت الدور والأقرحة في الرغبات قسمت بعضها في بعض فان لم تتساو بعضهم ببعض قسم
كل على حدته من غير جمع في واحدة وفي الارشاد حكم بأن الدكاكين المتجاورة تقسم بعضها في بعض
دون الدور والأقرحة وهو مذهب جماعة من العامة مع انهم اشترطوا الجار الواحد المتصل على سوية
متعددة وفرق بعضهم بين ما لو كانت مجتمعة ومتفرقة فجوزوا قسمة المجتمعة بعضها في بعض كالدار الواحدة
والقراح الواحد والمختار المشهور قوله اذا ادعى بعد القسمة الغلط عليه لا تسمع دعواه فان اقام
بينة نقضت وحكم ببطلان القسمة لأن فائدتها تمييز الحق ولم يحصل ولو عدمها والتمس اليمين كان له
ان ادعى على شريكه العلم بالغلط لا فرق في عدم سماع دعوى الغلط في القسمة مجردها بين كون القاسم
منصوبا للامام ومن تراضيا به او اقتسما لانها لا صحة القسمة الجائز يشتبه الحال كالمنصوب للامام
كالقاضي لا يسمع الدعوى عليه بالظلم لكن لو اقام بينة سمعت ونقضت القسمة كما لو اقام البينة على
ظلم القاضي وكذب الشهود وطريقه ان يحضر قاسمين حاذقين لينظرا ويمسحا ويعرفا الحال ويشهدا
ولو لم يقم بينة واراد تحليف الشريك مكن منه ان ادعى عليه العلم بالغلط والا فلا لان معه الاصل
خصوصا اذا كان القاسم غيره فان التبعة عليه لا عليه مع عدم علمه وقيل له تحليف الشريك
مطلقا وهو الوجه عملا بالعموم وفرق في التحرير بين قسمة التراضي وغيرها فخص ... احدهما بالعلم والآخر
السفل او ... وكون القاسم غير منصوب فحكم بعدم الالتفات اليه في الثانية مطلقا
... بالتراضي فان كان مبطلا في دعواه فقد رضي ... وان كان محقا فقد رضي ...
هذه الفضيلة ويشكل بامكان عدم علمه بها حال القسمة فالوجه سماع الدعوى مع البينة
واطلق ابن الجنيد عدم سماع دعواه الا بالبينة والوجه توجه اليمين على الشريك مطلقا فان
حلف قررت وان نكل حلف المدعي ونقضت ان لم نقض بالنكول والا نقضت بمجرده ولو تعدد الشركاء
حلف بعضهم دون بعض فسخ في بعضها مطلقا او في حق الناكل خاصة وجهان من انها قسمة واحدة ولا
يتبعض ومن ان بعضها في حق الحالف فلا تبطل وحكي الناكل والاول اختيار الشهيد رحمه الله في بعض فوائده
والثاني مختار ... وهو الوجه قوله اذا اقتسما ثم ظهر البعض مستحقا فان كان معينا مع احد
بطلت القسمة لبقاء الشركة في النصيب الآخر ولو كان فيهما بالسوية لم تبطل لان فائدة القسمة فيه
وهو افراد كل واحد من الحقين ولو كان فيهما لا بالسوية بطلت لتحقق الشركة وان كان المستحق
مشاعا معهما فللشيخ قولان احدهما لا تبطل فيما زاد عن المستحق والثاني تبطل لانها وقعت من دون
اذن الشريك وهو الأشبه اذا جرت قسمة ثم ظهر استحقاق بعض المقسوم فاما ان يستحق جزء
شرائع

غانم او في شيء معين فان استحق فيها شائع كالثلث بطلت القسمة في المستحق قطعا وفي الباقي
قولان احدهما لا تبطل لبقاء السهام بين الشركاء على التعديل فلا وجه لابطالها والوجه
الثاني وهو الاصح البطلان لان المقصود من القسمة تمييز الحقوق واذا ظهر الاستحقاق
كان المستحق شريكا لكل واحد منهم فلا يحصل التمييز وايضا فقد بان ان المستحق شريك وان
بغير الشركاء القسمة ممتنع وان المستحق شيئا معينا فان بطلت ان اختص المستحق بنصيب احدهما او
كان من نصيب احدهما اكثر بطلت القسمة لان ما بقي لكل واحد لا
يكون قدر حقه ويحتاج احدهما الى الرجوع على الآخر وتعود الاشاعة وان كان المستحقان
منهما الذين بقيت القسمة في حقه الباقي لانتفاء المانع اذ ليس الا نقصان نصيب كل واحد
وهو غير قادح كما لو ظهر الاستحقاق فيما له المفرد واما القسمة فالمقصود منها التعديل
وتمييز نصيب احد الشركاء من الآخر وقد حصل ولبعض العامة قول بالبطلان لتفريق الصفقة
قوله لو قسم الورثة تركة ثم ظهر على الميت دين فان قام الورثة بالدين لم تبطل القسمة فان امتنعوا
نقضت وقضي منها الدين اذا اقتسمت التركة بين الورثة ثم ظهر دين فان قام الورثة بالدين
لم تبطل القسمة بناء على انها افراز حق لا بيع وان لم يقوموا به بيعت نصيبا في الدين ولو كان
به البعض دون البعض بيع نصيب الممتنع والقسمة بحالها ومن جعلها بيعا من العامة قال في
بطلانها بظهور الدين وجهان كما لو باعوها ثم ظهر الدين ولا فرق بين ظهور الدين مستوعبا
للتركة وعدمه لان اقرار المحقق لحديا في وفاء الدين منها على تقدير عدم وفائهم لا من غيرها
مع احتمال البطلان مع الاستيعاب مطلقا ان قلنا بعدم انتقالها اليهم لصدورها من غير
المالك رحمه الله مع قوله بعدم الانتقال حكم بصحة القسمة مراعاة بوفاء الدين نظرا الى تعلق
حق الوارث بها في الجملة وان لم ينتقل الى ملكه محضا ولو ظهرت وصية بعد القسمة فان كانت
مرسلة فهو كما لو ظهر دين وان كانت بجزء شائع او معين فعلى ما ذكرناه في ظهور القسمة للاستحقاق
ولا فرق في هذه الاحكام كلها بين قسمة الاجبار والتراضي النظر الرابع في احكام الدعوى في
المدعي وهو الذي يترك لو ترك الخصومة وقيل هو الذي يدعي خلاف الاصل او امرا خفيا وكيف
والمنكر في مقابلته ومعرفتها لجريان البينة على المدعي واليمين على من انكر وقد في سببه ان
جانب المنكر اقوى لموافقته الظاهر والبينة اقوى من اليمين لبراءتها من جلب النفع فجعلت البينة
على المدعي لجبر قوة الحجة ضعف الجانب وهو كلام المدعي وقنع من المنكر بالحجة الضعيفة لقوة
جنبه وهذه القاعدة تحوج الى معرفة المدعي والمدعى عليه ليطالب هذا بحجته وهذا بحجته فلذلك
وقد اختلف الفقهاء في حد المدعي فقيل هو الذي يترك لو ترك الخصومة ويعبر عنه بعبارة

اخرى وهو له الذي اذا سكت خلي ولم يطالب بشيء والمدعى عليه لا يخلي ولا يتسع منه السكوت والثاني
ان الذي يدعي خلاف الاصل والمدعى عليه هو الذي يدعي ما يوافقه وقيل ان المدعي من يذكر امرا
خفيا يخالف الظاهر والمدعى عليه من يوافق الظاهر فاذا ادعى زيد دينا في ذمة عمرو او عينا في
يده فانكر فزيد هو الذي لو ترك الخصومة ترك وهو الذي يذكر خلاف الاصل لان الاصل براءة
ذمة عمرو من الدين وفراغ يده من حق الغير وهو الذي يذكر امرا خفيا لخلاف الظاهر لان الظاهر
براءة ذمة عمرو وفراغ يده من حق الغير وعمرو هو الذي لا يترك وسكوته ويوافق قوله الاصل والظاهر
قد يدعى على جميع التعريفات [illegible] ومدعى عليه لا يختلف موجبها في الاغلب وقد يختلف كما اذا اسلم
الزوجان قبل المسيس واختلفا فقال الزوج اسلمنا معا والنكاح باق وقالت بل مترتبا فان قلنا المدعي من لو
ترك ترك فالمراة المدعية والزوج مدعى عليه لانه لا يترك لو ترك فانها تزعم انفساخ النكاح فتحلف
ويحكم بانفساخ النكاح اذا حلف وان قلنا ان المدعي من يخالف قوله الظاهر فالزوج هو المدعي لان
التساوي الذي يزعمه خلاف الظاهر والمراة مدعى عليها لموافقتها الظاهر فيصدق ويحلف
حكم بانقطاع النكاح وان قلنا ان المدعي هو الذي يذكر خلاف الاصل فالمراة مدعية ايضا لان الاصل
عدم تقدم احدهما على الاخر هذا هو المشهور في الفرق بين التعريفات وقال بعضهم ان الزوج هو الذي
ترك وسكوته لان النكاح حقه فاذا لم يطالبها ترك وهي لا تترك لو سكت لانه يدعي ثبوت الحق بعد [illegible]
المدعي عينا واذا قال الزوج اسلمت قبلي فلا نكاح ولا مهر وقالت بل اسلمنا معا فهما بحالهما فالمدعي
المدعي هو الزوجة لانها تترك لو تركت وكذا على كل التعاريف لان التعاقب خلاف الظاهر فان وقع لفظي
الا ان كل منهما بحيث لا يتقدم احدهما الاخر [illegible] على الثاني الزوج هو المدعي لان الاصل عدم
تقدم اسلام احدهما على الاخرى والامناء الذين يصدقون في الرد بيمينهم فهم مدعون لانهم يزعمون الرد
وهو خلاف الاصل والظاهر ولا يتركون لو تركوا الدعوى لان المالك يطالبهم بعد لكن اكتفى منهم باليمين
لانهم اثبتوا ايديهم لغرض المالك وقد ائتمنهم فليحسن الظن بهم وليحسن تحليفهم بيمينهم على الرد وربما
تكلف بعضهم بانهم يدعون ما يوافق الظاهر لان المالك قد ائتمنهم على الامانة وحينئذ فهم مدعى عليهم فيصدقون
الامانة وهو يزعم انتقالها عنه كان الظاهر معهم وعلى هذا فصحة كون الامين المذكور مدعى عليه ومدعيا
باعتبارين كما يقع مثله في صورة التحالف قوله ولا بد من كون الدعوى صحيحة لازمة فلو ادعى هبة لم
يسمع حتى يدعي الاقباض وقد تقدم وابين في صحة الدعوى من كونها معلومة ويتعلق على بعض الوجوه
وكونها مضبوطة بذكر الجنس والوصف والقدر وغيرها والمراد بكونها لازمة ان يكون ملزمة للمدعي
عليه فلو قال وهب مني كذا لم يسمع حتى يقول وقبضته وهذا يلزم التسليم الى [illegible] ذلك لان الهبة
اعم من المقبوضة ولانه قد يهب ثم يرجع قوله وكذا لو ادعى هنا [illegible] ما اختاره المصنف من اشتراط القبض

ودعوى الرهن

وبصحة الرهن ومن لم يعتبر في صحة القبض يسمع الدعوى مجردة عنه وقد يقال في الموضعين ان القبض
اذا كان شرطا في صحة الهبة والرهن فاطلاقهما محمول على الصحيح كغيرهما من العقود وانما يجيء
حيث يجعل القبض شرطا في اللزوم ليحمل اطلاقهما صحيحين اعم من المقبوض وغيره وقد تقدم
البحث في ذلك مستوفى في باب الهبة قوله ولو ادعى المنكر فسق الحاكم او الشهود ولا بينة فادعى
علم المشهود له ففي توجه اليمين على نفي العلم تردد اشبهه عدم التوجه لانه ليس حقا لازما ولا يثبت
بالنكول ولا باليمين المردودة ولانه يثير فسادا اذا ادعى المنكر فسق الحاكم او الشهود كان البينة
فان فقدها وادعى علم المدعي بذلك ففي توجه اليمين على المدعي وجهان احدهما نعم لانه ينتفع به
فيحق لا يلزم كالمعترف الميت وكالوارث الجد فادعى على الوارث العلم بالدين فانكر فله تحليفه
على نفي العلم والثاني لا لانه لا يدعي حقا لازما ولا يثبت بالنكول ولا باليمين المردودة ولانه يثير فساد
لانه كل مدعي على القاضي والشهود الكذب ويعجز عن سماع [illegible] البينة قطعا ولو كان
ينتفع بتكذيبهما انفسهما لانه يثير فسادا عاما وهذا هو الوجه قوله وكذا لو التمس المنكر يمين المدعي منضمة
الى الشهادة لم يجب اجابته لنهوض البينة بثبوت الحق ولا يجب الزيادة عليها لانه تكليف بحجة
بعد قيام حجة ولانه كالطعن في الشهود نعم لو ادعى ابراءه او اداءه توجهت اليمين وقد تقدم
البحث في ذلك قوله ولو ادعى صاحب الدين على الورثة [illegible] العلم بالدين [illegible] لا يثبت حقا في
نفس الامر بل [illegible] المراد انه ادعى عليه الدين [illegible] يتوجه اليمين [illegible] معنى توجيه
اليمين على المدعى عليه لو انكر وفيه وجهان نعم لانه ينتفع به مع التصديق ولا لان الحق لا يستحق في الاقرار
في نفس الامر وان كان يثبت فيجب الحق ظاهرا والاظهر هنا الثاني لان المعتبر ثبوت الحق ظاهرا وغايته
[illegible] يكون كما ثبت عليه الحق او منع من المدعي والمدعي يجوز له الحلف على انه اقر له بذلك ويثبت
به الحق لانه لا يشترط في استحقاق المقر له علمه بالسبب المقتضي للاقرار بل يجوز له اخذه بمجرد الاقرار
المعلوم ما لم يثبت خلافه استنادا الى الاصل من حيث يحمل المقر له كالمقر به [illegible] والمعاينة [illegible] ومن
اقرار العقلاء على انفسهم جائز قوله ولا يفتقر صحة الدعوى الى الكشف في النكاح ولا غيره ولا ربما
افتقر الى ذلك في دعوى القتل لان فائته لا يستدرك [illegible] في دعوى
النكاح ولا يفتقر ذلك الى دعوى بل من حقوق الزوجية لان ذلك يتضمن دعوى لوازم الزوجية فلو
انكر النكاح لزمه اليمين ولو نكل قضى عليه بالنكول او [illegible] القول الاخر رد اليمين عليها فان حلفت
ثبتت الزوجية وكذا السابق ولو كان هو المدعي الدعوى انواع منها دعوى الدم والمشهور انه
لا بد فيها من التفصيل لعظم خطرها في محل الخلاف في الاسباب الموجبة منه المفقود في الدية لان
فائت القتل لا يستدرك ومنها دعوى تنقل المال مجردا عن ذكر السبب من بيع وقرض وغيرهما ولا

ولو

خلاف في عدم اشتراط التفصيل فيه لان الاسباب التي يفتقر فيها المال كثيرة وتكثر فيه شرائط
الاخذ بها في اصالة من تلك الاسباب حرج شديد فاعفي عنه ومنها النكاح والبيع وسائر
العقود وعند الاصحاب لا يشترط فيها الكشف والتفصيل بل يكفي اطلاق الدعوى بها
كما يكفي في دعوى استحقاق المال كما انه يجب في دعوى النكاح التعرض لعدم الموانع كالردة
والعدة والرضاع وما الى ذلك وقد يعرض الفقها العامة فاوجب التفصيل في الجميع للخلاف في الاحكام
كالذمة وبعضهم حصر ايجاب التفصيل بالنكاح لان امر الفروج مبني على الاحتياط كالدماء و
الوطء المستوفى لا يتدارك كالدم المهراق وعليه فيعتبر في النكاح ان يقول انه نكحها بالولي
المعتبر عند من يعتبر التفصيل فيقول انه تزوجها بولي وشاهدين ويصفهما بالعدالة وبحضورهما
وعلى مذهب الاصحاب يكفي قولها هذه زوجتي وان لم يضم اليها شيئا من حقوق الزوجية كالمهر والنفقة
واعتبر بعض العامة ان تقرن بها حق من حقوق النكاح كالصداق والنفقة وتسليم نفسها بعد
ولم يتم بحثها بانه نفس النكاح حق الزوج عليها فكانها تدعي كونها زوجته وهذه دعوى
عن لزمه وان لم يعتبر التفصيل قال ان النكاح وان كان حقا له فهو مقصود لما ينطوي على حقوق
فيه ويتوسل به الى تلك الحقوق وحج منع الدعوى وترتب عليها احكامها من اليمين و
النكول وغيرهما ولذا القول في دعوة الزوجية ولو ادعى ان هذه بنت امته لم تسمع دعواه
لاحتمال ان يلد في ملك غيره ثم تصير له وكذا لو قال ولدتها في ملكي لاحتمال ان تكون حرة و
لملك الغير وكذلا تسمع البينة بذلك ما لم تصرح بان البنت ملكه وكذا البينة وقد سبق الوقار
هذه ثمرة نخلته وكذا لو اقر له من الثمرة نخله او بنت مملوكة لم يحكم عليه بالاقرار لو صرح بما يا في
الملك وكذلك لو قال هذا الغزل من قطن فلان او هذا الدقيق من حنطته عدم سماع
الدعوى لبنت الامة لقوله انها بنت امته واضح لان ذلك اعم من كونها ملكا له ادعى كونها
بنت الامة ولا تكون ملكا له بان تلدها قبل ان تملك الام في ملك غيره او تكون قد وجهان من
حر او عبد وشرط لمولاه رقية الولد ومن ذلك ومنه يعلم انه لا فرق بين اضافة ولدتها
في ملكه وعدمه لبقاء الاحتمال على التقديرين واما قول المصنف ثم ثمرة فلانا وبنت امته
فان اضاف الى ذلك ما ينافي التبعية كقوله وهي ملكي فلا اشكال في عدم ثبوت الاقرار لما
ذكرناه من الاشتراك ايضا فالجواب بعد بما ينافي حمل الاقرار على معنى الاطلاق فظاهر كلام
المص انه يكون اقرارا بالولد والثمرة لان الظاهر من كونهما ما تعين للاصل حيث لا معارض له
كان هناك شيء لذكر فاطلاقه كونهما من الاصل الذي هو مملوك للمقر له ظاهر في تبعيتهما
له بخلاف الدعوى فان فيها التصريح بالملك ولو بالالتزام ولم يحصل ومنع المص على هذا

الحكم العلام

الحكومة في عقد ونحو والفرق بين الدعوى والاقرار لا يخلو من اشكال لان الاحتمال قائم على تقدير الاقرار
والدعوى والعمل بالظاهر في الاقرار دون الدعوى بلا دليل عليه والفرق باشتراط التصريح فيها
دونه يرجع الى نقل الدعوى وفي الدروس والمطلق عدم سماع الدعوى والاقرار معا ولم يعتبر التقييد
في الاقرار بما ينافي الملك وهذا هو الظاهر وانما الفرق بين قوله ثمرة نخله وبنت امته
وبين قوله هذا الغزل من قطنه والدقيق من حنطته واضح لان الغزل والدقيق من نفس حقيقة القطن
والحنطة وانما تغيرت الاوصاف بذلك الاصل مقتضي بكون الفرع كذلك في الثمرة والولد فانهما منفصلان
عن اصلهما حسا وحكما فالاقرار العرفية لا تقتضي ملكية ما للملك **قوله** في التوصل الى الحق من كانت دعواه
عينا في يد انسان فله انتزاعها ولو قهرا ما لم يثر فتنة ولا يقف ذلك على اذن الحاكم وكان الحق دينا و
كان الغريم مقرا باذلا لم يستقل المدعي بانتزاعه من دون الحاكم لان الغريم مخير في جهات القضاء فلا
يتعين الحق في شيء من دون تعيينه او تعيين الحاكم مع امتناعه ولو كان المديون جاحدا والغريم بينة
تثبت عند الحاكم والوصول اليه ممكن ففي جواز الاخذ تردد اشبهه الجواز وهو الذي ذكره الشيخ في
الخلاف وعليه عموم الاذن في الاقتصاص والغرض من الباب ان المستحق هل يحتاج الى المرافعة و
الدعوى وتفصيله ان الحق اما عقوبة او مال فان كان عقوبة كالقصاص وحد القذف فلا بد من
الرفع الى الحاكم لعظم خطره والاحتياط في اثباته ولان استيفاءه وظيفة الحاكم على ابوابه
السياسة وزجر الناس ولو كانا لا يمنعا امتثالا ودين فان كان عينا وقدر على اخذها من غير تحريك
فتنة استقل بالانتزاع لانه عين ماله فاطلقه الى الرجوع في تحصيل الحق ولو ادى الى الفتنة فلا بد من الرفع
الى الحاكم دفعا لها واما الدين فان كان من عليه مقرا غير ممتنع من الاداء طالبه ليؤدي ولم يكن له
الاستقلال بالاخذ لان تعيين الحق الى من عليه الحق المديون وله التخيير في تعيينه من ماله فلا يتعين في شيء بدون
تعيينه ولا بدخول الحاكم ففيه ذلك ايضا لان الغرض كونه باذلا والحاكم انما يجبر على الممتنع ومن جعله
وحمل المص في هذا القسم اعتبار الحاكم مع امتناعه لا وجه له لا خلاف في ان اصل الفرض ولو كان جاحدا
او مماطلا فان لم يكن لصاحب الحق بينة يثبت بها الحق عند الحاكم او كان ولم يمكن الوصول اليه او
امكن ولكن بمشقة او بشرطه بحسب مكنه تولي القضاء عنه جاز له الاقتصاص عنه لقوله تعالى فمن
اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وقوله تعالى فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ولما روي
عن النبي صلى الله عليه وآله قال لهند قالت يا رسول الله ان ابا سفيان رجل شحيح وانه لا يعطيني ما
يكفيني وولدي الا ما اخذت منه سرا وهو لا يعلم فهل علي في ذلك شيء فقال صلى الله عليه وآله خذي
ما يكفيك وولدك بالمعروف وروى جميل بن دراج قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل
يكون له على الرجل الدين فيجحده فيظفر من ماله بقدر الذي جحده أيأخذه وان لم يعلم الجاحد بذلك

قال ... عن داود بن زربي قال قلت لأبي الحسن موسى عليه السلام اني اخالط السلطان فتكون عندي
الجارية فيأخذونها والدابة الفارهة فيأخذونها ثم يقع لهم عندي المال فلي ان آخذه فقال خذ مثل ذلك
ولا تزد عليه وغير ذلك ولو كان هناك بينة تثبت بها الحق عند الحاكم او امكن الوصول اليه
ففي جواز الأخذ مقاصة من غير اذن الحاكم وجهان احدهما وهو الذي اختاره المص رحمه الله هنا
الجواز لعموم الأدلة الدالة على الاقتصاص وقوله صلى الله عليه وآله لي الواجد يحل عقوبته وعرضه
والثاني لا لأن التسلط على مال الغير على خلاف الأصل فيقتصر منه على موضع الضرورة وهي هنا
منتفية ولأن المتبع من وظيفة من يتولى القضاء عند الحاكم وتعيين من المماثل ولا لغيره وهو
المص في النافع والأقوى الأول وكون التسلط على مال الغير على خلاف الأصل مسلم لكن العدول
عن الأصل للدليل جائز وهو هنا موجود **قوله** لو كان المال وديعة عنده ففي جواز الاقتصاص
تردد اشبهه الكراهة اختلف الاصحاب في جواز الاقتصاص من مال الوديعة فذهب المص وقبله الشيخ
في الاستبصار وأكثر المتأخرين الى الجواز على كراهية وذهب الشيخ في النهاية وجماعة الى التحريم ومنشأ
الخلاف اختلاف الروايات ظاهرا والأظهر الأول لعموم الأدلة السابقة وخصوص صحيحة ابي العباس
فقلت له خذها مكان الألف الذي اخذها منك فأبى شهاب قال فدخل شهاب على ابي عبد الله عليه
السلام فذكر له ذلك فقال اما انا فأحب ان تأخذ وتحلف وهذا صريح في الجواز من غير كراهة
لأنه عليه السلام لا يحب المكروه وقوله عليه السلام وتحلف معناه انه اذا طلب منه المودع الوديعة جاز
له الانكار فان الحلف على عدم الاستحقاق او على عدم الاستيداع مع التورية ثم الكراهة
استفيد من ظاهر الادلة الآتية جمعا بينها وحجة القائل بالتحريم عموم قوله تعالى ان الله يأمركم ان
تؤدوا الأمانات الى اهلها والامر بأدائها اليهم ينافي جواز الأخذ وخصوص رواية ابن ابي عمير عن
الفضيل بن يسار قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام ودخلت امرأة وكنت اقرب القوم
اليها فقالت لي اسأله فقلت عما ذا فقالت ان ابني مات وترك مالا في يد اخي فأتلفه ثم افاد
مالا وأودعنيه فلي ان آخذ منه بقدر ما اتلف من شيء فأخبرته بذلك فقال لا قال رسول
الله صلى الله عليه وآله اد الأمانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك وفي هذا الحديث
دلالة من ثلاثة مواضع احدها من قوله لا في جواب سؤالها اذ المتقدم وثانيها من قوله
عليه السلام اد الأمانة الى من ائتمنك فان الامر بأدائها اليه ينافي جواز الاخذ ولا تذكر في
جواب سؤال الاحد وثالثها قوله عليه السلام ولا تخن من خانك وهو ظاهر ورواية سليمان
سليمان بن خالد قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل وقع لي عنده مال فكابرني عليه
ثم حلف ثم وقع له عندي مال آخذه مكان مالي الذي اخذه وجحده واحلف عليه كما صنع قال ان خانك

فلا تخنه

ولا تدخل فيما عبته عليه والجواب حمل ذلك على الكراهة جمعا ويمكن ان يكون وجه الرد
ردها اليه انما قرّرها اخرى وادعى ان لها عند صاحبه مالا وللآخر من ذلك فقوله فان ... دون
دعواه فأمر بردها لاجل ذلك وهو لا ينافي جواز اخذها فيما بينه وبين الله تعالى على
تقدير ثبوت الحق عند الامام ولا نمانه كان الامر الذي ادعاه حقا ولعل للوديعة مقاصة
في قوله اد الامانة الى من ائتمنك لأنه فاستيفاء دينه باذن الشارع العام كما سبق وكلا من
اداها الى وكيله وادائها الى الوكيل قائم مقام ادائها الى المالك وكلا تحقق الخيانة بعد
لان استيفاء الحق ليس خيانة وانما تقتضي الخيانة اكل الوديعة بغير حق وكذا الكلام في
قوله ولا تخن من خانك فلا تخنه ولا تدخل فيما عبته عليه فان الاول خانه بانكار حقه بالباطل و
هذا ... وهو لا يقتضي خيانة لمستحقها كان دينه وعينه عليه بالحق **قوله** ولو
كان المال من غير جنس الموجود جاز اخذه بالقيمة العدل ويسقط اعتبار رضا المالك
بالمطالبة كما يسقط اعتبار رضاه في الجنس ويجوز ان يتولى بيعها وقبض دينه من ثمنها وفيها
لتقيمه الرهن ... جاز له الاخذ مقاصة تقتصر على الاخذ من الجنس الموافق للجنس مع امكانه
اقتصارا في التسلط المخالف للاصل على اقل ما يندفع به الضرورة فان تعذر وصوله الى الجنس
جاز له الاخذ من غيره لعموم الأدلة السابقة ولقوله صلى الله عليه وآله لهند خذي ما يكفيك
وولدك بالمعروف حيث لم يفرق بين الجنس وغيره ولظاهر الحال انها لم تجد عين ما تحتاج اليه
في النفقة والكسوة وانما تجد ما تتصرف فيه في ذلك وذهب جماعة من العامة الى وجوب الاقتصار على
الجنس وعلى التقرير يتخير بين اخذه بالقيمة وبين بيعه وصرفه في جنس الحق ويستقل المقاص كما يستقل
بالتعيين ولا يحتاج الى اثبات الحق عند الحاكم ولو اخذ ... البيع عليه ... باذنه في هذا التصرف **قوله**
ولو تلف قبل البيع قال الشيخ لا يضمنه ... والوجه الضمان لانه قبضه باذن فيه
المالك ويتقاضيان بقيمتها مع التلف اذا كان المستحق من غير جنس حقه فان نوى الحق بنقصه
بالقيمة ملكه وكان تلفه بعد ذلك منه وان قصد بيعه وصرفه في حقه ففي كونه مضمونا
عليه او كونه امانة فيه قولان احدهما وهو الذي ذهب اليه الضمان لانه قبضه بغير اذن المالك
لمصلحة نفسه فكان كالقبض المرتهن الرهن بغير اذن الراهن هكذا علله المص وفيه ان اذن الشارع
اعظم من اذن المالك وبه يفرق بينه وبين الرهن والثاني عدم الضمان وهو مختار الشيخ في
ان المقبوض بحق فيجري مجرى الرهن وهذا هو الاقوى هذا اذا كان المقبوض بقدر حقه اما
لو كان زائدا عنه حيث لم يمكن الاقتصار على المقدار ففي كون الزائد مضمونا او امانة
وجهان ولا فرق بين ان يتلف قبل البيع وبعده حيث لم يمكن الاقتصار على ... بقدر الحق

بجواز البيع مع المبادرة اليه بحسب الامكان فان قصّر فنقصت قيمته كالغاصب وحيث يضمن مع
التلف فان كان بتقصير فكالضمان الغاصب ويغرم بقيمته يوم التلف مطلقا وكذا يجب
المبادرة الى رده الى المالك على تقدير اشتماله عليه ولو تعذر ونحوها او لحاق الحكم
الواقع قوله لو ادعى الدابة احد وعليه قضي له بها ان يكون كثير من جماعة فسالوا عن
هذا هو لكم فقالوا لا ... ولعن منهم هو لي فالدعوى المدعاة الاصل في مسألة الكيس رواية
يونس بن عبد الرحمن عن منصور عن ابي عبد الله عليه السلم قال قلت عشرة كانوا جلوسا ووسطهم
كيس فيه الف درهم فسال بعضهم بعضا الكم هذا الكيس فقالوا كلهم لا فقال واحد منهم هو
لي فقال هو للذي ادعاه ولا منع عدم المنازع لا وجه لمنع المدعي منه ولا طلب البينة منه ولا
احلافه اذ لا خصم له حتى يترتب عليه ذلك قوله لو انكسرت سفينة في البحر فما اخرجه البحر فهو لاهله
وما اخرج بالغوص فهو لمخرجه الخ في سندها ضعف لان الرواية المذكورة رواها الحسن بن
علي بن يقطين عن امية بن عمرو عن الشعيري قال سئل ابو عبد الله عليه السلم عن سفينة انكسرت في
البحر فاخرج بعضه بالغوص واخرج البحر بعض ما غرق منها فقال اما ما اخرجه البحر فهو لاهله الله
اخرجه لهم واما ما اخرج بالغوص فهو لهم وهم احق به وعمل بمضمونها الشيخ في النهاية وابن ادريس في
... الى ذكر انها ضعيفة السند ولم يذكر ... في حكمها ووجه ضعف سندها ان امية المذكور واقفي
والظاهر ان المراد بالشعيري اسمعيل بن زياد السكوني المشهور وهو عامي ولكن ابن ادريس
بضعف سندها وحكمها لا ... الضعف بالشهرة وغيرها والاولى هذه كذلك ابن
ادريس رد الرواية الى اصله وحكم بان ما اخرجه البحر فهو لاصحابه وما تركه اصحابه ايسا منه فهو
لواجده وغاص عليه لانه بمنزلة المباح كالبعير يترك من جهد في غير كلا ولا ماء فانه يكون لواجده وادعى
الاجماع على ذلك والاصح ان يحمل ... على ما اذا تخلف شرط ... يكون
لمخرجه ولا يحمل ... مطلقا عملا بالاصل قوله لو تنازعا عينا في ايديهما ولا بينة
قضي بها بينهما نصفين وقيل ويحلف كل منهما لصاحبه ولو كان في يد احدهما قضي بها
للمتشبث مع يمينه ان التمسها الخصم ولو كانت في يد ثالث فان صدق احدهما
الحلف وقضي له وان قال هي لهما قضي بها بينهما نصفين واحلف كل منهما لصاحبه ولو دفعهما
اقرت في يده اذا تداعيا عينا والمدعي كل منهما ان يجمعها له ولا بينة لاحدهما فلا يخلو اما
ان يكون في يديهما او في يد احدهما او في يد ثالث فهنا احوال احدها ان يكون في يديهما فكل واحد
مدعي النصف ومدعى عليه في النصف فيحلف كل واحد منهما على نفي ما يدعيه الاخر ولا يتعرض
واحد منهما في يمينه الاثبات في يده لانه يدعي على انه لا حق لصاحبه فيما في يده ... الحلف

للدعي



بيمينه

بيمينه والمذهب ثبوت كون العين بينهما بالسوية ... فان حلفا او نكلا ترك
المدعى في يديهما كما كان وان حلف احدهما دون الاخر قضي للحالف بالكل وان نطق الذي بدأ
الحاكم بتحليفه ونكل الاخر بعد ... ولا ... المردودة ... ان ... وان نكل
الاول ورغب الثاني في اليمين فقد اجتمع عليه يمين النفي للنصف الذي ادعاه صاحبه
ويمين الاثبات للنصف الذي ادعاه هو فيكفيه الان يمين واحدة يجمع فيها بين النفي و
الاثبات لان كلا منهما قد دخل وقته ويحتمل ... ان الكل له لا حق لصاحبه فيه او يقتصر
... في النصف الذي بيده والنصف الاخر ... يحلف ... يمين اخرى ... و
الاخرى مثبتة لتعدد السبب المقتضي لتعدد المسبب ... في البداءة باليمين
او يقرع بينهما وجهان ... في تقدم اليمين على المبتدي على تقديره ويكون الاخر
ويمكن ان يقال كل واحد منهما مدع ومدعى عليه فهنا ينبغي ان ينظر الى السبق فمن سبق
دعواه بدئ بتحليف صاحبه وثانيها ان تكون العين في يد احدهما فيقضي بها للمتشبث و
هو ذو اليد مع يمينه لانه المدعى عليه والخارج مدع لان الاصل عدم تسلط الغير على ما في يد غيره
وظاهر الحال يشهد لذي اليد فان نكل ذو اليد عن الحلف احلف الخارج ان لم يتفق ... في
الكلام في حلفهما كما سلف فصاحبه ... على النفي والمدعي على الاثبات وثالثها ان يكون
في يد ثالث فذو اليد من صدقه الثالث وعليه اليمين للاخر فان امتنع حلف الاخر واغرم
القيمة ولو صدقهما فهي لهما بعد حلفهما او نكولهما ولهما احلافه ان ادعيا علمه لفائدة الغرم
مع اعترافه بعد القضاء بالعين ولو انكرهما حلف لهما سواء ادعاها لنفسه ام لا ولا يجب عليه نسبته
الملك الى شخص او الى احد معين ولو قال هي لاحدهما ولا اعرفه ... القرعة فيحلف من خرجت
له كان ... الاخر وان نكل قسمت بينهما قوله يتحقق التعارض في الشهادة مع تحقق التضاد مثل
ان يشهد شاهدان بالحق لزيد ويشهد اخران ان ذلك الحق بعينه لعمرو او يشهد انه باع ثوبا بعينه
لعمرو غدوة ويشهد اخران انه باعه لخالد في ذلك الوقت ومهما امكن التوفيق بين الشهادتين وفق
اذا اقام المتداعيان بينتين فان امكن التوفيق بينهما وفق وعمل بما دلت عليه كلا لان كما لو
شهدت احدهما بملك المدعي امس والاخرى انها ملك الاخر اليوم ... على ملك المدعي اليوم فيعمل
بالثانية لامكان صدقهما وكذا لو اطلقت احدهما وفصلت الاخرى كما ذكرناه وان تعذر الجمع بينهما
بحيث استلزم العمل باحدهما تكذيب الاخرى كان تشهد احدهما بهذه العين لزيد وتشهد الاخرى
بها للاخر فانه لا يمكن ان يكون كلاهما ملكا لكل واحد منهما فيفتقر الحكم بتقديم احدهما على الاخرى
الى المرجح على التفصيل الذي ياتي قوله فان تحقق التعارض فاما ان تكون العين في يديهما او يد احدهما

رض

او بدلالة فيحكم الاول ويقضي بها بينهما نصفين لان يد كل واحد على النصف وقد قام للاخر بينة
ويقضي له بما في يد غيره او تعارضت البينتان وكانت العين في يدهما فلا اشكال في الحكم بها
بينهما نصفين لكن اختلف في سببه فقيل لتساقط البينتين بسبب التساوي وبقي الحكم كما لو
لم يكن هناك بينة وقيل لان كل منهما يرجح باليد على نصفها فقدمت بينته عليها في ذمته
يد والذي اختاره المص رحمه الله ان العلة تقديم بينة الخارج فيقضي لكل واحد بما في يد صاحبه وعلى
هذا لا يمين وتظهر الفائدة في اليمين على من قضي له فعلى الاول يلزم كل منهما اليمين لصاحبه لان
تساقط البينتين اوجب الرجوع الى اليمين كالمسئلة السابقة وعلى الثاني اليمين على احدهما لا
رجح البينة على الاخرى بسبب اليد اوجب العمل بالراجح وترك الاخرى كما لو تعارضت الخارج والداخل لث
وهو لا يمين لان القضاء مستند الى بينة وهي ناهضة بثبوت الحق فيستغني عن اليمين
وفي قوي تحت النصفين على كل منهما مع حكمه بتقديم بينة الخارج وان القضاء لكل منهما في
يد الاخر ولعل عدم اليمين **قوله** وفي الثاني يقضي بها للخارج دون المتشبث ان شهدتا بالملك
المطلق وفيه قول اخر ذكره في ق [illegible] وان شهدتا بالسبب قيل يقضي لصاحب اليد لقضاء علي عليه
السلم في الدابة وقيل يقضي للخارج لانه لا بينة على ذي اليد كما لا يمين على المدعي عملا بقوله عليه السلم
واليمين على من انكر والتفصيل قاطع للشركة وهذا اولى اما لو شهدت للمتشبث بالسبب وللخارج بالملك
المطلق فانه يقضي لصاحب اليد وقيل بل يقضي للخارج وان شهدت بينته بالملك المطلق ام المقيد
بالسبب [illegible] والقول انه اذا كانت العين المتنازع فيها في يد احدهما واقام كل منهما بينة ففي
ترجيح ايهما اقوال احدها ترجيح الخارج مطلقا اى سواء شهدتا بالملك المطلق ام المقيد بالسبب ام
لفرقهما ان شهدت احديهما بالملك المطلق والاخرى بالمقيد ذهب الى ذلك الصدوق وابن سلار في
ابن حمزة وابن ادريس والشيخ في موضع من الخلاف لكن الصدوق قدم اعدل البينتين ومع التساوي
للخارج والحجة قوله صلى الله عليه وآله البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ووجه الدلالة
انه صلى الله عليه وآله جعل لكل واحد منهما حجة فكما لا يمين على المدعي لا بينة للمدعى عليه والتفصيل
قاطع للاشتراك ولرواية محمد بن حفص عن منصور عن الصادق عليه السلم قال قلت له رجل في يده
شاة فجاء رجل فادعاها واقام البينة العدول انها ولدت عنده ولم يهب ولم يبع وجاء الذي
في يده بالبينة مثلهم عدول انها ولدت عنده ولم يبع ولم يهب قال عليه السلم حقها للمدعي ولا اقبل
من الذي في يده بينة لان الله عز وجل انما امر ان تطلب البينة من المدعي فان كانت له بينة
والا فيمين الذي في يده هكذا امر الله عز وجل وفي طريق الرواية الى منصور جهالة لكن
يؤيد [illegible] وغيره والثاني ترجيح ذي اليد مطلقا وهو قول الشيخ في كتاب [illegible] من
ق

ق وهو الذي قربه المص رحمه الله الى البعد وحجته رواية جابر ان رجلين اختصما الى
رسول الله صلى الله عليه وآله في دابة او بعير فاقام كل واحد منهما بينة انه انتجها فقضى بها رسول
الله صلى الله عليه وآله للذي هي في يده ورواية غياث بن ابراهيم عن الصادق عليه السلم ان
امير المؤمنين عليه السلم اختصم اليه رجلان في دابة وكلاهما اقام البينة انه انتجها فقضى بها
للذي هي في يده وقال لو لم تكن في يده جعلتها بينهما نصفين وهذان الحديثان مع ضعف
سندهما يمكن حملهما على [illegible] والثاني [illegible] اخص من المدعى [illegible] تقديم ذي اليد مع
السبب [illegible] الملك المطلق الثالث ترجيح الداخل ان شهدت بينته بالسبب سواء تفردت
به ام شهدت بينة الخارج به ايضا وتقديم الخارج ان شهدتا بالملك المطلق او انفردت بينته
بالسبب وهذا هو الذي اختاره المص وقبله الشيخ في [illegible] وكتابي الاخبار وتلميذه القاضي وجماعة
وقد وهم الشيخ في ط حيث نقل الاجماع على خلاف ذلك فقال فيه ما [illegible] اخبارنا هو ما
ذكرناه في [illegible] وهو انه اذا شهدتا بالملك المطلق [illegible] حكم لذي اليد وكذا ان
شهدتا بالملك المقيد [illegible] قال وقد روي انه يحكم
لليد الخارجة ووجه التنافي بين المنقول والمنقول عنه ظاهر وحجة هذا التفصيل الجمع
بين الاخبار التي دل بعضها على تقديم الداخل بان السبب وقد جمعته وبعضها
على تقديم الخارج وهو محمول على ما اذا اطلقتا او اختصت بينة الخارج بالسبب بطريق
اولى كما ان تقديم بينة الداخل مع انفرادها بالسبب [illegible] اولى
على تقديمها مع اشتراكهما في السبب الرابع ترجيح الاعدل من البينتين فالاكثر عددا مع
تساويهما في العدالة مع اليمين ومع التساوي يقضى للخارج وهو قول المفيد رحمه الله
وقريب منه قول الصدوق فانه قدم اعدل البينتين ومع التساوي للخارج وقد
تقدم وجه الترجيح بها بين الصنفين عملا بالمتاخر على تقدير كون العين في يد ثالث
لعموم ورودها في بعض الاخبار وكذلك مع ان في بعضها ما يدل على هذا القول ففي صحيحة
ابي بصير [illegible] قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل ياتي القوم فيدعي دارا في ايديهم
ويقيم الذي في يده الدار انه ورثها عن ابيه لا يدري كيف امرها فقال اكثرهم بينة
يستحلف وتدفع اليه وذكر ان عليا عليه السلم اتاه قوم يختصمون في بغلة فقامت لهؤلاء
البينة انهم انتجوها على مذودهم لم يبيعوا ولم يهبوا وقامت لهؤلاء البينة بمثل ذلك فقضى
بها لاكثرهم بينة واستحلفهم قال فسالته حينئذ فقلت ارايت ان كان الذي ادعى الدار
قال ان ابا هذا الذي هو فيها اخذها بغير ثمن ولم يقم الذي هو فيها بينة الا انه ورثها

عرابته قال اذا كان امرها هكذا فهو للذي ادعاها واقام البينة عليها فهذه دلت هذه
الرواية على المرجح بالعدد مع تشبث احدهما وخروج الآخر وعليها لو ذكر لهما السبب و
اوضح سندا من الروايات السابقة وروى عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ابي عبد الله عليه
السلم قال كان علي عليه السلم اذا اتاه رجلان ببينة بشهود عدلهم سواء وعددهم اقرع
بينهم على ايهم تصير اليمين قال وكان يقول اللهم رب السموات السبع ايهم كان الحق
له فأده اليه ثم يجعل الحق للذي تصير اليه اليمين عليه اذا حلف وهذه متناولة باطلاقها
لهذا القسم وتبعه في المسئلة اقوال نادرة لم نعثر عليها دليل واضح وبعد ما تم يقوله سواء كان
السبب مما لا يتكرر كالنتاج ونساجة الثوب او يتكرر كالبيع والصياغة على خلاف ابن حمزة
حيث فرق بين السبب المتكرر وغيره وحكم بتقديم ذي اليد مع كون السبب لا يتكرر قوله لو
كانت في يد ثالث قضى بارجح البينتين عدالة فان تساويا فقضى لاكثرهما شهودا ومع التساوي
عددا وعدالة يقرع بينهما فمن خرج اسمه احلف وقضي له وان امتنع احلف الآخر وقضي له فان نكلا قضي
بينهما بالسوية وقال في ط يقضي بالقرعة ان شهدتا بالملك المطلق ويقسم بينهما ان شهدتا بالملك المقيد
ولو اختصت احديهما بالتقييد قضي بها دون الاخرى والاول انسب بالمنقول اختصاص هذا القسم
بهذين المرجحين وهما العدالة والعدد دون باقي الاقسام المشهور التعارض بين الاصحاب خصوصا
خصوصا المتاخرين منهم تبعا للشيخ رحمه الله فانه جعل ذلك جامعا بين الاخبار التي دل بعضها على الترجيح
بهما ودل بعضها على الترجيح بالسبب وبعضها على ترجيح الخارج وبعضها على ترجيح ذي اليد فقد الحكم
كما سبق حكاه الشيخ في ... صريح بكون جزء من نصيبه الذي حكيناه سابقا المصرح بالترجيح بالعدد
محمولا عليهما اذا كانت العين في يد ثالث وهو عجيب فانها صريحة في كون احدهما متشبثا فال
باقي الموفق حجه لانه اجمع ... ثم خالف جماعة من المتقدمين واعتبروا الترجيح بهما في جميع الاقسام
وهو انسب بحال الروايات لو بعضها مطلق في الترجيح بهما او باحدهما وبعضها مصرح بخلاف ما
ادعاه المفصلون واما ما ذهب اليه الشيخ في ط من الحكم بالقرعة مع شهادتهما بالملك المطلق فيدل
عليه صحيحة الحلبي قال سئل ابو عبد الله عليه السلم عن رجلين شهدا على امر وجاء آخران فشهدا على
غير ذلك فاختلفوا قال يقرع بينهم فايهم قرع فعليه اليمين وهو اولى بالحق فحملها على ما اذا اطلقا الا انه
ظاهر الشهادة عليه ويدل على ذكره انه مع شهادتهما بالملك المقيد يقسم بينهما رواية غياث ابن ابراهيم
السابقة وقول علي عليه السلم لو لم يكن في يده جعلتها بينهما نصفين والحال انهما شهدا ان السبب
وهو النتاج ويدل على ترجيح ذات السبب مع الاختلاف فيه اتصافا الى ما سبق من الاخبار الدالة على
تقديم ذات السبب والمجمل فالحكم في هذين القسمين لا يخلو من اشكال لاختلاف الاخبار على نحو الجمع بينها

ومصنف ذكروه

وصنف ذكروه من طرق الجمع وصنف من ذكرها وعدم عمل الاصحاب اعتبر اسنادها معتمدين
عليه والحال ما ذكرنا اقتصر الشهيد في الدروس على مجرد نقل الاقوال من غير ترجيح لاحدها
وتحقق التعارض بين الشاهدين والشاهد والمرأتين ولا يتحقق بين شاهدين وشاهد ويمين
بل يقضى بالشاهدين والشاهد والمرأتين دون الشاهد واليمين انما يتحقق التعارض بين
الشاهدين والشاهد والمرأتين فلان كل منهما حجة مستقلة يثبت بها المال ولا يتحقق بين
الشاهد واليمين فلان الشاهد لا يستقل بالحجية واليمين وان وجبت بعد المال لا حجة
ضعيفة ومن ثم لا يتلف ثبوتهما ايضا فالذي يحلف مع شاهد يصدق نفسه والذي
يقيم شاهدين يصدقه غيره فهو اقوى جانبا وابعد عن التهمة وهذا ما اختاره الشيخ في ط في فصل
الدعاوى والبينات وفي ف ايضا والقول الثاني والذي نسبه المصنف اليه بالتعارض بينهما
والقرعة ذكره في ط في فصل الرجوع عن الشهادة ووجهه ان الشاهد واليمين حجة مستقلة في
اثبات المال كالشاهدين فتعارضا كما لو تعارضا مع الشاهدين والمرأتان وانما قال المصنف رحمه الله
وربما قال الشيخ لانه لم يصرح بها وقد اختلف العلماء في فهم عبارته فالشيخ فخر الدين رحمه الله
ذكر انه تردد في ذلك ولم يرجح احد القولين والشهيد في الدروس قال انه صرح بالتعارض والقرعة
وليست عبارة الشيخ في ذلك صريحة فيهما فان كلا من الفهمين محتمل منها والاظهر هو المراد والذي
فهمه الشيخ فخر الدين رحمه الله وهذه عبارة الشيخ شهد شاهدان انه اوصى له بثلث ماله وشهد شاهد
لعمرو انه اوصى بثلث ماله وقال عمرو احلف مع شاهدي لتكون الثلث بيننا فهل يتم الشاهدين شاهد
ويمين ام لا قال قوم يحلف ويزاحم ويساويه لان الشاهد واليمين في الاموال بمنزلة الشاهدين وقال
آخرون لا يساويه وذلك لان الشاهد واليمين اضعف من شاهدين لان الشاهد وحده لا يقوم بنفسه حتى
يضم اليه غيره والشاهدان قائمان بانفسهما ولا يتعارضهما فمن قال لا يتعارضهما حكم بالثلث لزيد و
حده ومن قال يتعارضهما حلف عمرو مع شاهده وكان الثلث بينهما بنصفين وعلى مذهبنا يقرع بينهما هذه
عبارته قال الشهيد رحمه الله فهم التصريح بالتعارض من قوله وعلى مذهبنا يقرع بينهما والذي يظهر
ان هذا ليس حكما بالتعارض لان القولين الذين حكاهما على المخالفين مما هي عبارته بعد حكمهم
ان الوصية المثبتة كالثلث لا اثنين متعارضين لوجب قسمته بينهما على سبيل العول
ومذهبنا ان الثاني يكون رجوعا عن الاول ان علم التاريخ وان اشتبه اقرع وهذا المذكور
على الطريقة من موضع الاشتباه فلما ذكر حكم الوصية على القولين على مذهب المخالف وكان
مذهبنا يوافق القول الاول على تقدير تقديم الشاهدين كما ذكر ابو افق مذهبنا على تقدير التعارض
لئلا يتوهم ان مذهبنا على مذهبه يوجب اشتراكهما في الوصية به وهذا ليس حكما بترجيح القول بالتعارض

بل هو باقٍ على تجدده وحينئذ فيصير على مجرد تساقطهما واما مع ما يأتي من القول الثاني من هنا
فنقل الشيخ فخر الدين رحمه الله عنه البرزة دافعة وقوله لم يرعيا فانه يحمل على انقضاء [illegible]
وكذلك نعرفه في عقد نقلا عن الشيخ **قوله** وكل موضع قضينا فيه بالقسمة فانما هو في موضع يمكن
وضعها كالاموال دون ما يمتنع كالولد كما لو ادعى رجلان زوجة فانا نقرعها او توجه ولم يترجح بينه احدهما
لكونهما خارجين وتكاذب اليمين فانه لا يتصور القسمة هنا كما تقسم بينهما المال ولو كانت الدعوى
بالاثر الطريق هنا في الحكم لمن خرجت القرعة لانه لا سبيل الى غيره ويؤيده ما رواه داود بن ابي
يزيد العطار عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل كانت له امرأة فجاء رجل بشهود شهدوا ان هذه
المرأة امرأة فلان وجاء آخرون فشهدوا انها امرأة فلان فاعتدل الشهود وعدلوا قال
يقرع بين الشهود فمن خرج اسمه فهو المحق وهو اولى بها وعلى هذا فلا فائدة في الاحلاف بعد
القرعة لان فائدته القضاء للآخر مع نكوله وهو منتفٍ هنا وفي الرواية دلالة على نفي اليمين هنا
ولا فرق في ثبوت الشركة في المال على تقدير عدم كونه قابلا للقسمة وعدمه كالجوهرة وان كانت
العبارة توهم اختصاص الحكم بما يقبل القسمة لكنه تجوّز بها في امكان القسمة الشركة ولو عبّر بها
كان اولى **قوله** والشهادة بقديم الملك اولى من الشهادة بالحادث مثل ان تشهد احديهما بالملك
في الحال والاخرى بقدمه او شهدت احديهما بالقديم والاخرى بالاقدم فالترجيح لجانب الاقدم وكذا الشاهد
بالملك اولى من الشهادة باليد لانها محتملة وكذا الشهادة بسبب الملك اولى من الشهادة بالتصرف هنا مسائل
آ اذا تعارضت البينتان في الملك ولكن اختصت احديهما بزيادة التاريخ فالمشهور انه يرجح
كما لو شهدت بينة لاحدهما انه ملكه في الحال وللاخرى انه ملكه منذ سنة او شهدت بينة الاول انه
ملكه منذ سنة وبينة الاخر انه ملكه منذ سنتين ووجه تقديم متقدمة التاريخ انها تثبت
الملك في وقت لا تعارضها البينة الاخرى فيه وفي وقت تعارضها الاخرى فيتساقطان
في محل التعارض والاصل في الثابت دوامه وفي المسألة وجه آخر بعدم الترجيح بذلك لان البينة
مناط الشهادة الملك في الحال وقد استويا فيه فاشبه ما اذا كانتا مطلقتين او متحدتي تاريخ
تاريخ والمسألة مفروضة فيما اذا كان المدعي في يد ثالث اما اذا كان في يد احدهما وقامت
بينتان مختلفتا التاريخ فان كانت بينة الداخل اسبق تاريخا فهو المقدم لا محالة وان كانت
بينة الخارج اسبق تاريخا فان لم نجعل سبق التاريخ مرجحا فكذلك يقدم الداخل وان جعلناه مرجحا
ففي ترجيح ايهما وجهان احدهما ترجيح اليد لان البينتين متساويتان في اثبات الملك في
الحال فيتساقطان فيه ويبقى من احد الطرفين اليد ومن الآخر اثبات الملك السابق واليد اقوى
من الشهادة على الملك السابق ولهذا لا يزال بها والثاني ترجيح السبق لان مع صاحبه ترجيحا من جهة

السبق

لجانب
ذهب بعضهم الى جواز الشهادة بالملك المطلق بمجرد
اليد وكثير منهم الى جوازها باليد والتصرف بالنقض والبناء
وانشاءها كما يجيء في باب الشهادة عند ذكر مستند الشهادة
قال في الارشاد ومع اليد والشهادة بالملك المطلق
الاقرب ذكر مثل هذا يجري في الاحتمالات المذكورة
في الشهادة باليد اذا استفاد الشاهد منها الملك المطلق
ان هو بالملك المطلق بمجرد اليد او مع التصرف
فلا رجحان لاحدهما على الآخر نعم من لم يجوز الشهادة
بالملك بمجرد اليد والتصرف له ان يرجح الشهادة بالملك
لو كان مذهب ان هو ذلك ايضا

جهة البينة ومع الاخرى ترجيحا من جهة اليد والبينة تتقدم على اليد فكذلك الترجيح
من جهتهما تقدم على الترجيح من جهة اليد والثالث تساقطهما بالتعارض المتعينين وتعلم
ان اطلاق عبارة المص تقتضي عدم اشتراط اضافة البينة بالملك القديم والتعرض لذلك في
الحال وهو احد الوجهين في المسألة لان الملك اذا ثبت سابقا فالاصل فيه الدوام
فلا يفتقر الى التصريح باستمراره والثاني وهو المشهور انه الشهادة بالملك القديم لا تسمع حتى يقول
وهو ملكه في الحال او لا اعلم له مزيلا حتى لو قال لا ادري زال ام لا لم يقبل لان ثبوت الملك سابقا
ان اقتضى بقاءه فيد المدعي عليه وتصرفه تدل على الانتقال اليه ولا يحصل ظن الملك في الحال
ولان دعوى الملك السابق لا تسمع فكذلك البينة عليه وعللوا عدم قبول الشهادة مع قوله لا
ادري زال ام لا مع ان مؤداها قريب من قوله لا اعلم له مزيلا بان الاولى تقتضي ترددا وريبة
وهي بعيدة عن الشهادة وفيه نظر لان الجزم الواقع في الشهادة بالصيغتين الاولتين انما استند
الى استصحاب الملك وظن الاستمرار مع عدم ظهور المنافي والا فاليقين بالاستمرار لا يتفق لان الاسباب
الموجبة لانتقال الملك عن المشهود له لا يمكن القطع بعدمها وان صحبه الشاهد لملازمته لانّ
كان منها ما يمكن وقوعه سرا بنفسه مع نفسه ومع الاستناد الى الاستصحاب فالظن
الاستمرار يتأدى بقوله لا ادري زال ام لا كما يتأدى بقوله وهو ملكه في الحال اذ المراد من الحال الا
جازم استصحاب البقاء والحكم به في الحال وكون الصيغة بعيدة عن اداء الشهادة في حيز المنع
ومنهم من ذهب بعضهم الى عدم اشتراط الضميمة مع الشهادة بالملك السابق لا اليا في العلم بعدم
انتقاله عنه فيحتمل اضافة انما في العلم بالانتقال واولى في الجواز اطلاق الشهادة بالملك القديم
لا تسمع لعدم التنافي بين كونه ملكا بالامس مع تجدد انتقاله عنه اليوم وان كان الشاهد يعلم
بذلك بل لا بد من اضافة ما يفيد عدم علمه بتجدد الانتقال وذلك يتحقق بهذه الصيغ وان كان
الاقتصار على ما لا يشتمل على التردد اولى لو تعارضت البينة بالملك المطلق والبينة باليد
فالترجيح لبينة الملك لان اليد وان كانت ظاهرة في الملك الا انها محتملة لغيره لجواز استنادها الى
العارية والاجارة وغيرهما بخلاف الملك فانه صريح في المطلوب فكانت الشهادة به مرجحة ولا فرق
على هذا التقدير بين تقدم تاريخ شهادة اليد بان شهدت بانه يده على العين منذ سنة وشهدت
بينة الملك بتاريخ متاخر وبانه ملكه في الحال وبالجملة لا اشكال في الحكم في المنتهى ومقابلته لليد
خلاف الملك وفي هذه المسألة قول بتقديم اليد على الملك القديم وسيأتي الكلام فيه لو تعارض
البينة بسبب الملك والبينة بالتصرف بان شهدت الاولى ان العين لفلان اشتراها من فلان
وشهدت بينة الاخر انه وجدته يتصرف في العين تصرف الملاك كالبناء والهدم والبيع والرهن

ونحو ذلك قدمت بينة الملك المنسوب الى السبب لان الملك اعم من الملك المطلق لجواز ان يوجد من الوكيل
وغيره بخلاف الملك المبين سببه فانه صحيح في المطلوب ومقتضى هذا التعليل تقديم بينة
الملك وان لم يذكر سببه على بينة التصرف كما رجح بينة اليد وان كان التصرف اقوى من
مطلق اليد لاشتراكهما في قيام الاحتمال دون الملك قوله اذا ادعى شيئا فقال المدعى عليه هو امانة
انتزعت منه للمخاصمة حاضرا كان المقر له او غائبا فان قال المدعي احلفوه انه لا يعلم انها لي
توجهت اليمين لان فائدتها الغرم لو امتنع لا القضاء بالعين لحكم اقراره وقال الشيخ لا يحلف
لانه لو نكل لا تنتقل العين الى المالك وانما اقراره لعين ولو انكر المقر له حفظها
الحاكم لانها خرجت عن المقر ولم تدخل في ملك المقر له ولو اقام المدعي بينة قضي له اما لو اقر المدعى
عليه بها لمجهول لم تندفع الخصومة والزم البيان اذا ادعى شيئا على انسان فقال المدعى عليه انه
ليس لي فاما ان يقتصر عليه او يضيفه الى مجهول او الى معلوم فان اقتصر عليه واضافه الى مجهول
بان قال هو لرجل لا اعرفه ولا اسميه ففي انصراف الخصومة عنه وانتزاع المال من يده وجهان اصحهما
هو الذي لم يذكر المصنف غيره انها لا تنصرف ولا ينزع المال من يده لان الظاهر ان ما في يده ملكه وما صدر
عنه ليس بمزيل وان لم يظهر لغيره استحقاقا وعلى هذا فان اقر بعد ذلك لمعين قبل وانصرفت الخصومة الى
ذلك المعين والا فيقيم المدعي البينة عليه او يحلفه والوجه الثاني انها تنصرف عنه ... الا
ان يدعي المدعي وينتزع الحاكم المال من يده فان اقام المدعي بينة على الاستحقاق فذاك والا حفظه
الى ان يظهر المالك وان اضافه الى معلوم فالمضاف اليه ضربان احدهما ان يمتنع مخاصمته وتحليفه كما
اذا قال هو وقف على الفقراء او على مسجد كذا او على ابني الطفل او هو ملك له فتنصرف الخصومة عنه
ولا سبيل الى تحليف الولي والطفل ولا الغني الا البينة فاذا قضى له الحاكم بالبينة وكان الاقرار
للطفل كتب الحاكم صورة الحال في السجل ليكون الطفل على حجته اذا بلغ والثاني من لا تمتنع مخاصمته
ولا تحليفه كما اذا اضافه الى شخص معين وهو الحاضر او الغائب فان كان حاضرا او جميعا وصدق
المدعى عليه انصرفت الخصومة اليه وان كذبه ففيه اوجه احدها وهو الذي قطع به المصنف ههنا
انه ينتزع منه ويحفظه الحاكم الى ان يظهر مالكه لخروجه عن ملك المقر بالاقرار وعدم ظهوره
لكذب المقر له والثاني يترك في يد المدعى عليه اذ لا منازع له ولعله يرجع ويدعيه والثالث انه يسلم للمدعي لخروجه عن ملك المقر ولا منازع فيه للمدعي وان اضافه الى غائب انصرفت
عنه الخصومة ايضا لان المال بظاهر الاقرار صار لغيره ولهذا لو حضر الغائب وصدقه اخذه
واذا كان لغيره وجب انصراف الخصومة ولا فرق بين ان يطلق ذلك وبين ان يقول هو في يدي بعارية
او اجارة او وديعة او غيرها ثم ان كان للمدعي بينة اقامها وقضي على الغائب بشرطه وان لم يكن

115

بيان التحليف

له بينة او نفي يد المدعى عليه وحيث يبقى الخصومة معه وطلب المدعي ولا يستفيد شيئا ولان طلبه
احلافه انه لا يعلم ان العين له فهي اجابته وجهان مبنيان على انه لو اقر بعد ما اذن لغيره هل يغرم القيمة
منه وفيه ان مذكوران في محله فان قلنا نعم وهو الاظهر فله الحلاف فلعله يقر فيغرمه القيمة وان
قلنا لا وهو الذي جزم به الشيخ فان قلنا النكول مع رد اليمين كالاقرار لم يحلفه لانه وان اقر
او نكل وحلف المدعي لا يستفيد شيئا وان قلنا كالبينة فله التحليف لانه قد ينكل فيحلف المدعي
فاذا حلف وكانت العين تالفة اخذ القيمة وحيث قلنا بوجوب القيمة فلعله يقر بالمدعى عليه ثانيا
او يمين المدعي بعد نكوله ثم حلف العين بالبينة او يمينه بعد نكول المقر له فعليه رد القيمة
لانه انما اخذ القيمة للحيلولة وقد زالت فرع آ لو رجع الغائب وكذب المدعى عليه فالحكم
كما ذكرناه فيما اذا اضاف الى حاضر وكذبه ب لو اقام المقر له الحاضر او الغائب بعد رجوعه البينة
على الملك لم يكن للمدعي تحليف المقر له ثم ان قلنا به في الاول لان الملك استقر بالبينة وخرج
الاقرار عن ان يكون للحيلولة به ج لو قال المدعي هذه الدار وقف علي وقال من هي في يده انها
ملك لفلان وصدقه فلان وانتقلت الخصومة اليه فان قلنا انه لو اقر بعد الاقرار لم يغرم القيمة فلا
او لا وان قلنا به فهل له تحليفه هنا وجهان من حيث ان المدعي لو اعترف بالوقف والوقف لا يعتاض
عنه ومن انه مضمون بالقيمة عند الاتلاف والحيلولة في معنى الاتلاف وهذا اقوى قوله اذا ادعى
ان الحجرة التي في يده وادعى اخر انه اودعها اياه فعمل التعارض مع قيام البينتين بالدعويين وعمل القرعة
مع تساوي البينتين مع عدم الترجيح المراد ان الدار التي في يد المدعى عليه والمدعيان خارجان
فادعى احدهما انه اجرها من صاحب اليد وادعى الاخر انه اودعها اياه فان لم يقم بينة يحكم
بها لمن يصدقه المثبت وان اقام كل منهما بينة بما ادعاه تحقق التعارض مع الاطلاق او اتحاد
التاريخين ورجع الى الترجيح في احدى البينتين بالعدالة والعدد فان استويا فالقرعة
ولو تقدم تاريخ احدهما بني على الترجيح به وعدمه وقد تقدم نظيره في الملك وسيأتي مثله في الملك
واليد وقد كان ذكر هذه المسألة في المقصد الثاني لاولى لان الاختلاف فيها اختلاف في العقود
قوله لو ادعى دارا في يد انسان واقام بينة انها كانت في يده امس او منذ شهر قبل لا تسمع هذه
البينة وكذا لو شهدت له بالملك امس لان ظاهر اليد الان الملك فلا يدفع بالمحتمل وفيه احتمال
الاول القبول ما لو شهدت بينة المدعي ان صاحب اليد غصبه او استأجرها منه حكم بها لانها شهدت
بالملك وسبب يد الثاني اذا كان في يد رجل دار وادعاها غيره واقام بينة على انها كانت في يده
الامس او منذ شهر مثلا فقد تعارضت اليد الحالية والقديمة والملك القديم وفي تقديم ايهما
وان كان الشيخ في كل واحد منهما وجه احدهما ان القديمة منهما لا تسمع مثلا وتقضى باليد الحالية لان الظاهر

الآن الملك فلا اثر فيها الرجحان ان يحتمل ان يكون مع الآن العارية ونحوها في صورة دعوى اليد
بثبوت مطلق اليد لا يستلزم ثبوت اليد الخاصة المفيدة للملك ويحتمل في صورة دعوى الملك ان
ينتقل بعد الآن الى غيره فكل واحد من الامرين ينفي الملك الآن لصحح فيها ايضا بعدم التطابق
بين الدعوى والشهادة اما الدعوى بالملك الحالي فالشهادة بالملك القديم ولو قيل ان ثبوت
الماضي يوجب استصحابه الى الآن مع ان اليد الحاضرة الظاهرة في الملك معارضة له فلم تتم
استدامته خصوصا اليد الماضية لانقطاعها اصلا والثاني وهو الذي اختاره العلامة رحمه الله
الفرق لان اليد الحاضرة ان كانت دليل الملك فالسابقة المستصحبة اولى لان الملك العقلي المستصحب
اولى لتشاركهما في الدلالة على الملك الآن وانفراد احدهما بالزمن السابق فيكونا ناسخ والحكم
استصحابها اوجب التطابق بين الدعوى والشهادة وقد تقدم البحث فيه والفرق بين هذه
والسابقة الموجب لاعادة البحث ان المعارضة هي هنا بين اليد المحققة واليد السابقة الثابتة
بالبينة او الملك السابق كذلك والسابقة وقع فيها التعارض بين البينتين الدالة احديهما
على اليد في الحال مع عدم ظهورها والاخرى على الملك السابق ولا تعرض فيها للمعارضة بين اليد
السابقة والحالية وقد تمكن من اطلاق الحكم هنا وفي السابقة بتقديم الملك القديم بوجود شهيد
له بكونه الى الآن او بعدم علم المزيل اضافة ذلك [illegible] والاشتراط اضافة ما يعلم [illegible]
ان الشاهد لا يحد عنده الانتقال لما بيناه من عدم المنافاة بين علم السابق وشاهدها
بعدم انتقاله عن الملك الآن واعلم ان موضع الخلاف في تقديم بينة الملك واليد القديمين
على اليد الحالية ما اذا لم تشهد بينة السابق بسبب اليد الحالية فان قالت انه غصبها من ذي
الملك واليد القديمين او عدم استحقاقها للملك بان شهدت بانها في يد الثاني بالاجارة من الاول
او العارية او نحوها او دفعت الثانية بغير [illegible] لعدم التعارض على هذا الوجه ولو قال غصبنيها
وقال الآخر بل اقررت بها او قال اما البينة فهي للمغصوب ولا يضمن المقر لان الحيلولة لم تحصل باقراره بل
بالبينة انما قويت بينة المغصوب لانها تشهد له بالملك وسبب المتشبث فانه عادي فيجتمع فيها
فيكون اقرار المقر بها في زمن اليد قولا بعين مغصوبة فلا ينفذ اقراره ولا يغرم للمدعى عليه
للحيلولة لانه لم يحل بينه وبين ملكه انما الحائل البينة قوله اذا اتفقا على استيجار دار معينة شهرا
معينا واختلفا في الاجرة واقام كل منهما بينة بما قدره فان تقدم تاريخ احدهما قدم لان الثاني يكون
باطلا وان كانا لتاريخ واحد تحقق التعارض اذا امكن في زمن الوقت الواحد وقوع عقدين
مختلفين ومح يقرع بينهما ويحكم لمن خرج اسمه مع يمينه هذا اختيار الشيخ في ط وقال الآخر يقضى ببينة
الموجر لان القول قول المستأجر لو لم يكن بينة اذ هو منكر للزيادة في ذمة المستأجر فيكون القول قوله

ويكان



116

ويكان القول قوله كان البينة في طرف المدعي وهو المؤجر فتقبل في دعوى الزيادة وقد اقام البينة بها
فيجب ان يثبت وفي القولين نظر واذا اتفق المؤجر والمستأجر على استئجار الدار المعينة سنة وعلى
تعيين الاجارة واختلفا في قدر الاجرة فادعى المؤجر انها عشرة دنانير مثلا وادعى المستأجر انها خمسة
واختلفوا انما ان لم يقم كل واحد بينة على مدعاه او تقيماها او تقيمها احدهما خاصة والمصنف رحمه الله
اقتصر على حكم الوسطى وهو مترتب على حكم الاولى كما ستعرفه فلنحتج الى البحث عنهما هنا اما الاخيرة
فحكمها واضح لان من اقام البينة حكم له دون الآخر فبقي مسألتان آ ان تعدم البينة
والمشهور بين الاصحاب تقديم قول المستأجر مع يمينه لانه منكر للزائد الذي يدعيه المؤجر [illegible]
على ثبوت ما يدعيه المؤجر فيكون الامر بمنزلة ما لو ادعى عليه عشرة دنانير مطلقا فاقر له بخمسة فان
القول قوله في نفي الزائد [illegible] والمؤجر [illegible] في عموم الخبر والشيخ في ط قول
بالتحالف وثبوت اجرة المثل ووافقه بعض المتأخرين ونظر الى ان كل منهما مدع ومدعى عليه لان
العقد المتشخص [illegible] العقد المتشخص [illegible] فيكون كل واحد منهما مدع لعقد
غير العقد الذي يدعيه الآخر [illegible] ويختلفان فيما ادعاه
ويتصف ان العقد لا تنازع بينهما فيه ولا في استحقاق العين الموجرة للمستأجر ولا استحقاق المقدار
الذي يعترف به المستأجر وانما التنازع في القدر الزائد فيرجع فيه الى عموم الخبر ولو كان ما ذكره
من التوجيه موجبا للتحالف لورد في كل تنازع على حق مختلف المقدار كما لو قال اقرضتك عشرة فقال
بل خمسة فان عقد القرض المتضمن لخمسة غير العقد المتضمن للعشرة وكما لو قال ابرأتني من
عشرة من جملة الدين الذي علي فقال بل من خمسة فان الصيغة المشتملة على اسقاط احدهما غير الاخرى
وهكذا القول في غيره وهذا مما لا يقول به احد والحق ان التحالف انما يرد حيث لا يتفق الخصمان على
شيء ويختلفان فيما عداه كما لو قال المؤجر آجرتك الدار شهرا بدينار فقال بل بثوب او قال
لم تؤجرني هذه الدار بعينه فقال بل بيتك الدار ونحو ذلك اما في التنازع فالقول المشهور من تقديم
قول المستأجر هو الاصح والشيخ في موضع من ط قول بالقرعة لانه امر مشكل وكل امر مشكل
فيه القرعة والمقدمة الثانية مسلمة دون الاولى لانه لا اشكال مع دخوله في عموم اليمين
على من انكر ولا فرق بين وقوع التنازع قبل مضي المدة المشترطة وبعدها لاشتراك الجميع في المقتضي
وفرق في موضع من ط بين وقوع التنازع قبل انقضاء المدة وبعده وحكم بالتحالف في الاول وتردد
في الثاني بين القرعة وبين تقديم قول المستأجر بانه يجري الاختلاف في قدر المبيع اذا كان بعد
تلفه ب ان يقيما معا البينة فان تقدم تاريخ احدهما على الاخرى عمل بالمتقدم وبطل المتأخر لانه
يكون عقدا على معقود عليه من المتعاقدين كما كان وهو ظاهر وان اتحد التاريخان او كانا مطلقين

الحد بهما مطلقة والاخرى مورخة وان قلنا بتقديم قول المستاجر مع عدم البينة فالبينة
بينة الموجر لان البينة من طرف من لم يكن القول قوله كما قد علم مرارا وهذا هو الذي اختاره
ابن ادريس واكثر المتاخرين وان قلنا بالتحالف في الاولى فالقرعة هنا وهو الذي اختاره
الشيخ فقط لانها لكل امر مشكل ولانهما تداعيا بان فلا ترجيح لاحدهما على الاخرى ومع يحلف
من اخرجته القرعة ويثبت مدعاه والمصنف رحمه الله تردد في القولين وقد ظهر من توجيه
القولين منشا التردد والاصح هو الاول قوله ولو ادعى استيجار دار فقال الموجر بل آجرتك بيتا
منها قال الشيخ يقرع بينهما وقيل القول قول الموجر والاول اشبه لان كلا منهما مدع ولو
اقام كل منهما بينة تحقق التعارض مع اتفاق التاريخ ومع التفاوت يحكم للاقدم لكن ان كان الاقدم
بينة البيت حكم باجارة البيت ثم بعد اجارة بقية الدار بالنسبة من الاجرة البعض في هذه
الصورة قريب من السابقة لان الاتفاق هنا واقع على اصل الاجارة وعلى المدة ومقدار الاجرة
وانما الاختلاف في مقدار العين المؤجرة مع اتفاقهما معا على اجارة البيت واختلافهما في
الزائد فيتجه القول الموجر لانه ينكر الزائد كما ان القول في السابقة قول المستاجر لذلك وقول
الشيخ يقرع بينهما لما ذكره في السابقة هذا اذا لم يقيما بينة فلو اقاماها واتفق التاريخ
او اطلقتا او احديهما تحقق التعارض فيرجع الى القرعة مع احتياج القرعة والمصنف رحمه الله هنا
رجح القرعة وتردد في السابقة والفرق بينهما بعيد ولو اختلف تاريخ البينتين فان
كان المتقدم تاريخ الدار باسرها بطلت اجارة البيت لسبق اجارته للمستاجر وان كان المتقدم
تاريخ بينة البيت حكم بالاجرة المسماة وبطل من اجارة الدار ما قابله وصح في الباقي فلو كان
البيت يساوي نصف اجرة الدار صح في باقيها بنصف الاجرة فيجتمع على المستاجر مجموع
اجرة البيت ونصف اجرة بقية الدار فلو كان الاتفاق على ان الاجرة عشرة لكن ادعى المستاجر
انها اجرة الجميع وادعى الموجر انها اجرة البيت وكان المتقدم تاريخ بينة البيت ثبت على المستاجر
خمسة عشر في مقابلة المجموع عشرة لاجل البيت ببينة الموجر وخمسة في مقابلة بقية الدار ببينته
قوله ولو ادعى كل منهما انه اشترى دارا معينة واقبض الثمن وهي في يد البائع قضي بالقرعة مع
تساوي البينتين عدالة وعددا وتاريخا وحكم لمن يخرج اسمه مع يمينه ولا يقبل قول البائع
لاحدهما ولا يرجح باعادة الثمن على الاخر لان قبض الثمن عمل قد رجح البينتان فيه ولو نكلا
ولو نكلا عن اليمين قسمت بينهما ويرجع كل منهما بنصف الثمن ولهما ان يفسخا لان ذلك تبعض
تبعيض المبيع قبل قبضه ولو فسخ احدهما كان للاخر اخذ الجميع لعدم المزاحم وفي لزوم ذلك
له فلك تردد اقربه اللزوم اذا ادعى كل منهما شراء العين من ذي اليد واقام البينة فان اقيمت

البيع

البقية يرجع الى المالك فان كذبهما حلف لهما ولم يغرم شيئا وان صدق احدهما دفع اليه المبيع وحلف
للاخر وله احلاف الاول ايضا فان صدق كل واحد منهما في النصف حكم لكل منهما بما اقربه وبقي
التنازع في الباقي لكل منهما فيحلف لهما كالسابق فان اقاما بينة ففي المسالة الكتاب فان تقدم تاريخ
احديهما حكم له وكان البيع الثاني باطلا لان البائع باع ما لا يملكه عند التحقيق اذ لا تعارض هنا وان كانتا
مطلقتين او احديهما مطلقة رجع الى الترجيح بالعدالة او العدد فان انتفى رجح بينهما وحكم لمن خرج
القرعة بعد يمينه للاخر فان نكل الاخر الخارج بالقرعة حلف الاخر فان نكل قسمت العين بينهما ورجع
كل منهما بنصف الثمن وجاز لهما الفسخ لتبعض الصفقة وجهان اصحهما ذلك لوجود المقتضي للفسخ وهو
العدد ان التبعض جاء من قبلهما فان الخارج بالقرعة لو حلف لاخذ الجميع وكان التبعض جاء من قبله
كما ان الاخر لو حلف بعد نكول الاول لاخذ الجميع فلا خيار لهما ولو فسخ احدهما اخذ الاخر الجميع لعدم
المزاحم وهل يلزمه اخذ الجميع وجهان اصحهما ذلك لوجود المقتضي وهو قيام بينته بالشراء وانتفاء
المانع اذ ليس هناك مانع من اخذ الجميع الا دعوى الغريم الاخر وقد انتفت ويحتمل تراه لاختيار لان
المقتضي لخيار تبعض الصفقة وقد انتفى ووجه عدم اللزوم انه قد ثبت له الفسخ استدامة الاصل
البقاء وضعفه ظاهر لان ثبوته كان مقيدا بالتبعض هذا كله اذا كانت العين في يد البائع ولو كانت في
يد احدهما بني على تقديم بينة الداخل او الخارج مع تساوي البينتين وقد تقدم قوله ولو ادعى اثنان
ان ثالثا اشترى من كل منهما هذا المبيع واقام كل منهما بينة فان اعترف لاحدهما قضي له عليه باليمين و
كذا ان اعترف لهما قضي عليه باليمين ولو انكر وكان التاريخ مختلفا او مطلقا قضي بالثمنين جميعا
لحال الاحتمال ولو كان التاريخ واحدا تحقق التعارض اذ لا يكون الواحد في الوقت الواحد
مالكا لاثنين ولا يمكن ايقاع عقدين في الزمان الواحد ويقرع بينهما فمن خرج اسمه احلف وقضي له ولو
امتنعا من اليمين قسم الثمن بينهما هذه المسالة عكس السابقة فان هناك ادعى اثنان شراء ما في
يد ثالث وكل يطالب بالمبيع وهنا ادعى اثنان بيع ما في يد ثالث وكل يطالبه بالثمن فان اقر
لهما طولب بالثمنين لامكان صدقهما معا بان يكون اشتراه من احدهما ثم باعه واشتراه من الاخر وان اقر لاحدهما طولب بالثمن الذي سماه
وحلف للاخر وان انكرهما ولا بينة حلف لهما يمينين وان اقام احدهما البينة قضي له وحلف للاخر
فان اقام كل منهما بينة نظر ان اختلفتا تاريخا او كانتا مطلقتين او احديهما ثبت العقدان لامكان صحتهما وان
اتحدتا بتاريخ واحد بان عينتا اول يوم معين فهما متعارضتان لاستحالة كون الشيء الواحد
ملكا في وقت واحد لهذا وحده ولهذا وحده وحينئذ فيرجع الى المرجح فان انتفى اقرع بينهما ويحكم
بالقرعة فيقضى له بالثمن الذي شهدت به شهوده بعد حلفه للاخر لانه لو اعترف له بعد ذلك لزمه فان
امتنع من اليمين احلف الاخر واحد فان امتنعا قسم الثمن بينهما ان كان متفقا جنسا ووصفا وان كان

محلفا فلكل واحد نصف ما ادعاه من الثمن وان كان البينتان مختلفتين او احديهما مطلقة والاخرى
موقتة فالوجه انهما كالمؤرختين تاريخين مختلفين من لزوم التضاد لان لنا في غير معلوم والحمل
بكل واحد من البينتين ممكن بجعل كونهما كالمؤرختين تاريخ واحد لانهما يشهدان على البيع
في وقت واحد ولا اصل براءة ذمة المشتري فلا يعود لخذ الا باليقين **قوله** ولو ادعى ان البيع
من زيد وقبض الثمن وادعى الاخر شراه من عمرو وقبض الثمن ايضا واقاما بينتين وتساويا في الملك
والعدد والتاريخ فالتعارض متحقق فيقتضي القرعة فمن خرج اسمه ويقضى له ولو نكلا عن
البيع قسم المبيع ورجع كل منهما على بايعه بنصف الثمن ولهما الفسخ والرجوع بالثمن ولو رجع
احدهما جاز ولم يكن للاخر اخذ الجميع لان النصف الاخر لم يرجع على بايعه هذه المسألة مركبة من
الشافعيين فان كلا من البايع والمشتري هنا مغاير للاخر والمراد ان العين خارجة عن يد
المتداعيين فالحكم ترجيح احدى البينتين ثم القرعة فلو كانت في يد احدهما بني على تقديم بينة
الداخل والخارج ولو كانت في يدهما قسم بينهما بعد التحالف والنكول كما سبق في التفريع في هذه
كما سبق لانه على تقدير القسمة يكون لهما لو اختار احدهما فسخ العقد والاخر اجازته لم يكن له
اخذ النصف الاخر بما تقدم الفسخ ام تقدمت الاجازة لان دعوى الشراء من شخصين [illegible]
يعود الى غير من يدعي الشراء منه [illegible] وحيث قلنا بثبوت الخيار على تقدير القسمة
فذلك اذا لم يتعرض البينة لقبض المبيع ولا اعترف به المدعي والا فاذا جرى القبض استقر العقد
وما يجري بعده فليس على البايع عهدة واشترط بعضهم زيادة على ما ذكره المص ان يقول كل واحد
من المتداعيين في المسألة المفروضة اني اشتريته من فلان وهو يملكه لان من ادعى ملكا في يد
انسان وقال اشتريته من فلان لم يسمع دعواه حتى يقول وهو يملكه ويقوم مقامه ان يقول
وتسلمته منه او سلمه الي لان الظاهر انه انما يتصرف بالتسليم فيما يملك وفي دعوى الشراء من صاحب
اليد لا يحتاج الى ان يقول وانت تملكه ويكتفي بان اليد تدل على الملكية وكذلك يشترط ان يقول
الشاهد في الشهادة اشتراه من فلان وهو يملكه او اشتراه وتسلمه منه او سلمه اليه وهذا التوجيه
حسن وسيأتي في اختيار المص [illegible] تركه هنا اتكالا عليه **فرع** لو اطلق [illegible] شاهدي
المشتري من فلان [illegible] على ان [illegible] يملكه الى ان باع منه لحصول المطلوب
من جملة الشهود [illegible] ان يشهد احد [illegible] على البيع والملك [illegible] وكان المراد
ما اذا اقام شهودا انه اشترى منه [illegible] كذا [illegible] وكذا ولو اقام
احد المدعيين البينة انه اشترى الدار من فلان وكان يملكها واقام الاخر البينة على انه اشتراها منه
البينة الاولى [illegible] بينة الثاني وان قيل [illegible] البينة وانت [illegible] ان يقول كما

البلاد

١١٨

البلاد البينة [illegible] الملك كما ان اليد تدل عليه **قوله** ولو ادعى عبد ان مولاه اعتقه وادعى اخر ان
مولاه باعه منه واقاما البينة قضي لاسبق البينتين تاريخا فان اتفقتا قضي بالقرعة مع اليمين
ولو امتنعا من اليمين قيل يكون نصفه حرا ونصفه رقا للمدعي ابتياعه ويرجع بنصف
الثمن ولو فسخ عتق كله وهل يقوم على بايعه الاقرب نعم لشهادة البينة بمباشرة عتقه فاذا
ادعى عبد ان مولاه اعتقه وادعى الاخر انه ابتاعه منه بكذا وانكر المولى الدعويين فاما ان
يكون هناك بينة او لا وان لم يكن فاما ان يكون العبد في يد المالك المدعى عليه البيع والعتق
او لا فان كان في يده ولا بينة وانكر دعواهما حلف لهما يمينين فان اقر بالعتق ثبت ولم يكن للمشتري
الا [illegible] على البايع [illegible] الاقرار بالعتق [illegible] فينفسخ البيع نعم لو ادعى
تسليم الثمن حلفه وان اقر بالبيع [illegible] ولم يكن للعبد [illegible] العتق [illegible]
[illegible] احد المدعيين [illegible] للاخر ولا [illegible]
الاحد وان كان في يد المشتري [illegible] ولو كان هناك بينة فان اختصت احدهما عمل بها وان كانت
لهما فان تقدم تاريخ احدهما [illegible] الثاني يكون باطلا [illegible] مطلقتين
او احديهما مطلقة والاخرى مؤرخة قال الشيخ قدمت بينة المشتري ان كان في يده [illegible] البينة
واليد [illegible] في يد المالك [illegible]
يكن في يد احدهما تعارضتا فتطلب الترجيح ومع انتفائه فيقضى بالقرعة [illegible] الخارج بها قال الشيخ
رحمه الله [illegible] اليمين احتياطا والاقوى اللزوم كغيره فان امتنع من اليمين حلف الاخر فان امتنع
[illegible] السابقة [illegible] نصفه [illegible] الشيخ [illegible]
[illegible] رحمه الله [illegible] والمختار المشهور قال الشيخ رحمه الله
وللمشتري [illegible] لتبعض الصفقة [illegible] بان التبعيض [illegible] عليه اليمين
[illegible] الشيخ [illegible] عتق النصف [illegible] البينة [illegible] العتق الجميع
وانما الحكم [illegible] اذا انقطعت [illegible] الحكم [illegible]
لان قضية [illegible] العتق في النصف [illegible] الشراء [illegible] النصف
وعليه نصف الثمن ثم ان كان المدعى عليه معسرا لم يسر العتق اليه وان كان موسرا [illegible]
[illegible] الامر كذلك لان العتق محكوم به [illegible] كما اذا [illegible] فانه يعتق عليه
[illegible] والثاني انه [illegible] لقيام البينة على [illegible] العتق باختياره وهذا هو الذي اختاره المص
[illegible] واعترض الشهيد رحمه الله عليه [illegible] بان الواقع في نفس الامر اما العتق او الشراء
ليس [illegible] وانما [illegible] على المالك [illegible] العتق فلا [illegible]

للجميع ومع عتق المجموع لا بعض موجود حتى يقوم والمثال تقدير الشراء فلا اشتراء ايضا للجميع فلا
سبب للتقويم اذ السبب عتق البعض وهو منتف ومنها يظهر استفادة على تقدير ابقائهما
بهذا الايراد موجه الا انه يمكن ان يقال على تقدير عتقه للجميع الذي قد قامت البينة
بحسابه لا يوجد من المشتري عوض النصف الذي ثمنه له وقد حكم عليه بنصف الثمن وهو قيمة
النصف غاية لما يجب تقويمه على المالك الاول لان الحكم يستحق منه بقيمته لا انحصار
كالبينة في انه لم يعتق بعضه وملك بعضه على وجه ما بينه الجمع بل الواقع عتق الجميع
او ملك الجميع بهذا يثبت التقويم وان كان في اعتبار قيمة النصف مغاير لقيمته على بعض
الوجوه الا انه اقرب الى الواقع من بقاء الرقية على النصف وايضا فان الموجب للتقويم نظر
الى الثانية عملا بالعتق لا يظهر الى الواقع في نفس الامر لان الاحكام الشرعية مترتبة على
الظاهر والثابت ظاهرا هو كون المالك قد اعتق نصفه باختياره فيقوم عليه نصيب شريكه
قوله لو شهد للمدعي ان الدابة ملكه منذ مدة فدلت سنها على اقل من ذلك قطعا او اكثر
سقطت البينة لتحقق كذبها اما على تقدير كون الدلالة قطعية فواضح لان الكذب ح
قطعي واما على تقدير كون الدلالة ظنية فيشكل معارضتها بالحكم الظاهر من عدالة الشاهد
فحيث اقتضى في الحكم بسقوط البينة على الدلالة القطعية وهو اولى قوله اذا ادعى دابة
في يد زيد واقام بينة انه اشتراها من عمرو فان شهدت البينة بالملكية مع ذلك للبائع او
للمشتري او بالتسليم قضي للمشتري وان شهدت بالشراء خاصة قيل لا يحكم لان ملك قد يعقل
فيما ليس على ملك فلا يترتب البدل المعلوم بالمظنون وهو قوي وقيل يقضى له لان الشراء دلالة
على التصرف السابق الدال على الملكية القولان للشيخ اولهما في ط والثاني المص والاكثر اولهما
في ف وافقه في لف وتعليلهما واضح مما ذكره المص واصحهما الاول ويمنع من كون التصرف
مطلقا دالا على الملكية ولعترضه على الشيخ في اكتفائه في ثبوت الملك بالتسليم بحمله لو
شهدت البينة للخارج بانها كانت في يده منذ امس لان اثبات اليد المتقدم فكيف يجعل
الحكم بين ذلك وبين ترجيحه هنا التسليم للبائع الى المشتري وجوابه ان ذلك مبني على قوله بترجيح
اليد السابقة فان له في المسألة قولين فلا يعترض عليه بالقول الاخر كما ان له في هذه المسألة
قولين ايضا فلا ينضبط الاعتراض عليه في ذلك وقد حققناه سابقا قوله الصغير المجهول النسب
اذا كان في يد واحد وادعى رقيته قضي بذلك ظاهرا اذا كان في يد شيء اما لو كان كبيرا
وانكر فالقول قوله لان الحرية ولو ادعى اثنان رقيته واعترف لهما قضي عليه وان اعترف لاحدهما
كان مملوكا له دون الاخر اما مجهول النسب من معلوم الحرية فان دعوى رقيته لا تسمع

كرها

كرهها بخلاف المجهول فانه وان كان الاصل فيه الحرية الا ان رقيته امر ممكن وقد ادعاه ذو اليد
ولا منازع له فيحكم له وحيث ثبتت الرقية لا يلتفت الى انكار الصغير بعد بلوغه لسبق الحكم برقيته
وحكم الصغير المجنون الا ان البالغ فيعتبر تصديقه لاستقلاله بنفسه واعتبار قوله ولا فرق بين يد
الواحد والاثنين لاشتراك الجميع في المعنى وقد تقدم البحث في ذلك كله في الاقرار بالنسب قوله لو
ادعى كل واحد منهما ان الذي في يده له وفي يد كل واحد منهما واقام كل منهما بينة قيل قضي لكل واحد
في يد الاخر وهو الاقوى لانه خارج هنا وكذا لو كان في يد كل واحد شاة وادعى كل منهما الجميع واقام بينة
قضي لكل منهما بما في يد الاخر ما يقتضي لكل واحد بما في يد الاخر على تقدير كون البعض الذي
في يد كل منهما منفصلا عن الاخر لتحقق اختصاص اليد به اما لو كان متصلا كما لو كانت بينهما نصفين
على الاشاعة كما لو اقام المدعي عبدا بينهما نصفين والعبد في يديهما فالقضاء لكل بما في يد الاخر مبني
على تقديم بينة الخارج وهو الذي اشار اليه بكونه الاقوى هنا وعلى القول بتقديم بينة ذي
اليد كما هو احد قولي الشيخ يقضى لكل منهما بما في يده ولو تعددت الشاة واختص كل واحد بواحدة
فالحكم كما لو اختص كل منهما بنصف وهذا واضح ومما يتفرع على ذلك انه لو كان لاحدهما
كما قرره الاخر مسلما الحكم يكون ما يقتضيه الكلام مستثنى والمسلم مزكى وان كان كل واحد من العين
مملوك من الاخر عملا بظاهر اليد المعتبرة شرعا ولا يقدح في ذلك اليد السابقة لظهور بطلانها
شرعا قوله لو ادعى شاة في يد عمرو واقام بينة فسلمها اليه ثم اقام الذي كانت في يده بينة انها له
قال الشيخ ينقض الحكم وتعاد وهو مبني على القضاء لصاحب اليد مع التعارض ولا وجه له لانه لا ينقض
اذا ادعى زيد على عمرو شيئا في يد عمرو واقام زيد فقط البينة حكم له قطعا لنهوض البينة بالحق
ولا معارض لها فاذا صارت في يد زيد فاقام عمرو البينة انها له فاما ان يطلق دعوى الملك
وهو الذي فرضه المص رحمه الله او يدعي ملكا سابقا على ان له يدا واحتمالهما فالصور ثلث
وحكم المطلقة متفرع على الاخيرتين فلنبدأ بالبحث عنهما فالاولى ان يدعي ملكا سابقا على
ان له يدا فبينته على هذا الوجه معارضة للبينة الاولى فيبنى على تقديم الخارج او الداخل
وتوجيهه ان المراد بالداخل والخارج عند التعارض وعند الملك المدعي فعلى المشهور الظاهر
من تقديم الخارج وكون المراد به حال اقامة البينة يحكم بها لعمرو لانه الان خارج وكذا القول
باعتبار الدخول حال الملك وقدمنا الداخل وهو الذي جعله المص حكم الشيخ رحمه الله بتقديم
عمرو ولو قدمنا الخارج على هذا التفسير لزيد حيث بينة لانه خارج ح وهو الذي اختاره
المص رحمه الله والثانية ان يدعي ملكا لاحقا بعد زوال يده ويقيم عليه البينة سواء ذكر لغيبته سبب

بين اليد والوجه الثاني فيها العدم المعارض مع ترجيحه بتلقي الملك عن زيد والظاهر توقفا بين
البينتين ومع ترجيحه بتلقيه من غيره يبني على ترجيح الداخل والخارج فعلى الأشهر من تقديم
الخارج يقدم هنا أيضا عملا بالعموم والثالث أن تطلق الدعوى وتقيم البينة وهو أمر فيهما
وإن قدمنا بينة ذي اليد في الحكم بما الموافق لعبارة الكتاب وإن كان تعليله ببيان الأولى فإن قدمنا عمرا
في الصورتين السابقتين فهنا أولى لاختصاصه وإن فرض فيهما وإن قدمنا زيدا في الأوليين بما احتمل
تقديم عمرو لما تقدم من أن إعمال الكل مع التوفيق بين البينتين أولى ويمكن هنا مع الإطلاق
بحمل تملك عمرو وتلقيه من زيد بعد انتقاله عنه حيث يمكن وهذا أقوى ويحتمل العدم لمكان
إسناده إلى السابق على حجة لا تقدم فيه بينة إنما عمله على هذه الحالة دليلا أو لعدم ترجيح
الخارج والوجه تقديم عمرو في جميع الصور قوله لو ادعى دارا في يد زيد وادعى عمرو نصفها وأقاما
البينة قضي لمدعي الكل بالنصف لعدم المزاحم وتعارضت البينتان في النصف الآخر
فيقرع بينهما ويقضي لمن يخرج اسمه مع يمينه ولو امتنعا من اليمين قضي به بينهما بالسوية
فيكون لمدعي الكل ثلاثة أرباع ولمدعي النصف الربع هذا الحكم هو المشهور بين الأصحاب
وهو مبني على قاعدة تعارض البينتين مع خروج يد المدعيين فيقع القسمة مع امتناعهما
من الحلف على النصف الذي فيه النزاع لأن النصف الآخر لا نزاع بينهما فيه ونسبتهما
إلى النصف واحدة وبينتهما متساوية وكل منهما مدع الكل فيقسم بينهما نصفين فيحصل لمدعي
الكل ثلاثة أرباع وذهب ابن الجنيد رحمه الله إلى قسمة ما يتنازعان فيه على طريق العول
فيجعل هنا لمدعي الكل الثلثان ولمدعي النصف الثلث لأن المنازعة وقعت في أجزاء غير معينة
ولا شك أن كل واحد من أجزائها لا يخلو من دعوى كل منهما باعتبار الإشاعة فلا يتم
ما ذكروه من خلوص النصف لمدعي الكل من غير منازع بل كل جزء يدعي مدعي النصف نصفه
ومدعي الكل جميعه ونسبة إحدى الدعويين إلى الأخرى بالثلث فيقسم العين أثلاثا واحد لمدعي
النصف واثنان لمدعي الكل فيكون كضرب الديان في مال المفلس والميت وفي [illegible] وقول ابن
الجنيد احتمالا على تقدير خروجهما كما هو محتمل على تقدير الدخول على وجه الإشاعة مع زيادة المدعيين
على أن قول ابن الجنيد [illegible] بحكم على تقدير كون العين بيدهما ولعله يقتضي التسوية بين
الداخلين والخارجين حيث يتقسمان وفي [illegible] جعل قول ابن الجنيد محمولا على تقدير خروجهما
كما هو [illegible] على تقدير الدخول للحكم المشهور والجواب عن هذا القول أن مدعي الكل يسلم
له النصف بلا منازع [illegible] كاف في [illegible] وإن كان النزاع واقعا في كل جزء باعتبار التعيين

قوله ولو كانت يدهما على الدار وادعى أحدهما الكل والآخر النصف وأقام كل منهما بينة كانت لمدعي
الكل ولم يكن لمدعي النصف شيء لأن بينة ذي اليد عما في يده غير مقبولة إذا كانت يدهما على
الدار فالنصف لمدعي الكل بغير معارض وتعارضت البينتان في النصف الذي في يد مدعي النصف
فعلى المشهور من تقديم بينة الخارج فهو لمدعي الكل أيضا ولا شيء لمدعي النصف وعلى القول بتقديم
ذي اليد فهو لمدعي النصف ولو لم يكن لهما بينة فهي بينهما بالسوية لأن مدعي النصف يده عليه
فيقدم قوله فيه بيمينه ولا يمين على الآخر وقال ابن الجنيد يقسم بينهما أثلاثا سواء أقاما بينة
أم لا بناء على أصله في العول ولو ادعى أحدهم النصف والآخر الثلث والثالث السدس ويدهم
عليها فيد كل واحد منهم على الثلث لكن صاحب الثلث لا يدعي زيادة على ما في يده وصاحب السدس
يفضل في يده ما لا يدعيه وهو لا يدعي الثلث فيكون لمدعي النصف فيكمل له النصف وكذا لو
قامت لكل منهم بينة بدعواه في هذه الصورة إذ لا يقع فيها تنازع في الحقيقة لأن يد المدعي
لا يدعي أجزاء العين فلا تعرض فيها سواء أقاما بينة أو عدمت ولا يمين لأحد منهم على الآخر لعدم
المعارض وبنى على هذه [illegible] بعض العامة حيث جعل لمدعي النصف ثلثا ونصف
سدس بناء على أن السدس الزائد عما في يد [illegible] لا يدعيه على مدعي السدس خاصة إنما يدعيه شائعا
في بقية الدار وهي في يد الآخرين جميعا فإن كان السدس يدعي على الشيوع فنصفه على مدعي
الثلث [illegible] فيه بينة [illegible] ترجح اليد على تقدير إقامتهما البينة فرجحت قول ذي اليد
على تقدير عدمها ونصفه على مدعي السدس [illegible] لمدعي النصف ببينته لأن بينته [illegible]
لا تعارضها فيحصل لمدعي النصف ثلث ونصف سدس [illegible] ويبقى بيد مدعي السدس
نصف سدس لا يدعيه أحد ولا يخفى عليك ضعف هذا القول على تقدير الإشاعة كما علم [illegible]
وأما ما ذكروه مبني على تقديم الداخل مع تعارض البينتين وعلى القول بتقديم الخارج يقدم
مدعي النصف في نصف السدس الذي يدعيه مدعي الثلث [illegible] أما التقدير [illegible]
ما اختاره الأصحاب ونحن **قوله** ولو ادعى أحدهم الكل والآخر النصف والثالث الثلث ولا بينة قضي
لكل واحد بالثلث لأن يده عليه وعلى الثاني والثالث اليمين لمدعي الكل وعليه وعلى مدعي الثلث
اليمين لمدعي النصف وإن أقام كل منهم بينة فإن قضينا مع التعارض ببينة الداخل فالحكم
كما لو لم يكن بينة لأن لكل واحد بينة ويدا على الثلث وإن قضينا ببينة الخارج وهو الأصح كان
لمدعي الكل ما في يده [illegible] من غير منازع والربع الذي في يد مدعي النصف لقيام
البينة الصالحة للكل [illegible] صاحب النصف [illegible] إليها [illegible] بينة ذي اليد [illegible]
ما في يد مدعي الثلث ويبقى ما في يد مدعي الكل لمدعي النصف والآخر مما في يد الثلث [illegible]
[illegible] لمدعي النصف ومدعي الكل يقرع بينهما ويحلف من يخرج اسمه ويقضى له فإن امتنعا قسم

يقسم بين مجمل لصاحب الكل اثنا عشر ونصف لصاحب النصف ولصاحب ربع وسدس ويسقط دعوى مدعي
الثلث واذا ادعى احدهم جميع الدار والآخر نصفها والثالث ثلثها فلا يخلوا اما ان تكون ايديهم
عليها او يكون لخارج عنها ثم اما ان يكون لكل واحد بينة او لا يكون لاحدهم او يكون
لبعضهم دون بعض فان كانت يدهم عليها ولا بينة لاحد ففي يد كل واحد ثلث ومدعي الثلث
لا يدعي زائدا على ما في يده ومدعي النصف يدعي سدسا عليهما ومدعي الكل يدعي جميع ما في ايديهما
فيقدم قول كل واحد فيما في يده ويحلف مدعي الثلث لكل واحد منهما لانهما يدعيان عليه
ويحلف مدعي النصف لمدعي الجميع خاصة لا بالعكس وان اقام المستوعب خاصة بينة اخذ
الجميع لان قوله مقدم في الثلث الذي بيده بغير بينة ولحق الباقي بها وان اقامها مدعي النصف
خاصة اخذ الثلث الذي في يده والسدس منهما بالبينة والنصف الباقي بين الآخرين نصفان
للمستوعب السدس بغير منازع ومدعي الثلث ربع ما في يده وهو الباقي بعد نصف السدس
الذي اخذه ذو البينة ويحلف عليه للمستوعب ويبقى للمستوعب من النصف نصف بيمين واحدة
باليمين لمدعي الثلث فان اقامها مدعي الثلث اخذه والباقي بين الآخرين للمستوعب السدس
الزائد عن مدعي النصف بغير يمين ويحلف على الباقي ما في يده وهو السدس ويحلف مدعي النصف
على جميع ما اخذ للمستوعب وان اقام كل بينة فان رجحنا بينة الداخل قسمت اثلاثا لان
لكل واحد بينة ويدا على الثلث وان رجحنا الخارج فللمستوعب جميع ما في يد مدعي النصف لسقوط
بينته بالنظر اليه وعدم المنازع له فيه من خارج وتتعارض بينته وبينة مدعي النصف
في نصف سدس مما في يد مدعي الثلث فيقرع بينهما فيه ويحلف الخارج بالقرعة فان امتنعا
من اليمين قسم بينهما فحصل للمستوعب ما في يد مدعي الثلث وهو الربع بغير منازع ويسلم له ايضا
ثلث ان صلح مما في يده بغير منازع لان مدعي النصف يدعي مما في يده نصف سدس فياخذه ببينته
فاصل المسئلة من ستة لان فيها نصفا وثلثا ثم يرتقي الى اثني عشر للاحتياج فيها الى
نصف سدس ثم يرتقي الى اربعة وعشرين حيث ينقسم نصف السدس بين اثنين اذا امتنعا من
اليمين في يد كل واحد منهم ثمانية فمدعي الثلث لا يدعي زائدا على ما في يده فهو داخل فلا بينة
له ومدعي النصف يدعي على كل واحد اثنين تتمة النصف فياخذهما من المستوعب ببينة لعدم
المعارض ويبقى للمستوعب ستة مما في يده ويأخذ جميع ما في يد مدعي النصف وينازع مدعي
النصف في الاثنين الذين يدعيهما على مدعي الثلث مع عدم البينتين فيقتسمانهما لكل واحد واحد
ويأخذ من مدعي الثلث ستة وهي الزائد عما يدعيه مدعي النصف وتتعارض بينتاهما في اثنين
فيقتسمان بينهما مع امتناعهما من اليمين فيجتمع للمستوعب احد وعشرون ولمدعي النصف ثلثة وذلك
ان رددناها الى ثمانية فللمستوعب سبعة اثمان ولمدعي النصف ثمن وهذا هو الذي يقتضيه توافق البينة

الذي بيد

ثلاثا

الخارجه

الخارجة وهو الذي حكم الاكثر ومنهم من قسم في يد ما في يد الاول واختار ان لمدعي النصف سدسا
كان بينته خارجة فيه وللمستوعب خمسة اسداس لانه السدس بغير بينة اذ لا منازع له فيه والثلثين
تكون بينته خارجة فيه وللمستوعب خمسة اسداس فيهما والاصح الاول ولو كانت يدهم خارجة
اعترف ذو اليد انه لا يملكها ولا بينة فللمستوعب النصف بغير منازع ويقرع بينهم في النصف الباقي فان
خرجت لصاحب الكل او لصاحب النصف حلف واخذه وان خرجت لصاحب الثلث حلف واخذ الثلث
ثم يقرع بين الآخرين في السدس الباقي فمن خرجت له القرعة حلف واخذه ولو اقام احدهم خاصة بينة فان
كانت للمستوعب اخذ الجميع وان اقامها مدعي النصف اخذه وبقي للمستوعب السدس بغير منازع و
الثلث يتنازع فيه مع المستوعب فيكون الحكم فيه كما لو لم تكن بينة ولو اقامها مدعي الثلث اخذه
وللمستوعب السدس ايضا بغير منازع والنصف يقرع فيه بين مدعيه والمستوعب ويكمل العمل ولو اقام كل
واحد بينة فالنصف لمدعي الكل لعدم المنازع والسدس الزائد على الثلث يتنازع المستوعب ومدعي
النصف والثلث لمدعيه والمستوعب وقد تعارضت البينتان فيه فيقرع بينهم مع عدم الترجيح ويحلف من
خرجت له القرعة فيعطى ولو نكل عاد للخصم الآخر ومع امتناع الجميع يرجع الى القسمة فيقسم السدس نصفين
والثلث الا انه يصح من ستة ولا ينقسم لانا نحتاج نصف سدس ويتبع هو ثلث الثلث ويخرج الاول الى اثني
عشر الا في ستة وبينهما توافق الثلث وتضرب احدهما في الاخرى ستة ولو كان يحصل اصل
القسمة ستة ثم يحتاج الى قسمة السدس نصفين فيضرب اثنين في ستة والى قسمة الثلث الا انه فيضرب ثلاثة
في المرتفع وهو اثنا عشر للمستوعب النصف ونصف السدس ونصف الثلث وذلك خمسة وعشرون ولمدعي
النصف نصف السدس ونصف الثلث وذلك سبعة ولمدعي الثلث ثلثه اربعة وعلى القول الاول
تصح من اثني عشر منها للمستوعب ستة ولمدعي النصف ثلثة ولمدعي الثلث اثنان ادنى ويبقى من
ستة وقيل انها تصح من ستة قوله ولو كانت في يد اربعة فادعى احدهم الكل والآخر الثلثين والثالث
النصف والرابع الثلث فهي في يد كل واحد ربعها فان لم تكن بينة قضينا لكل واحد بما في يده واحلفنا
كل واحد لصاحبه ولو كانت بيدهم خاصة حلفت لصاحب الكل الثلث او لا ترك لمدعي التعارض
بين بينة مدعي الكل ومدعي الثلثين في السدس فيقرع بينهما فيه ثم يقع التعارض بين مدعي الكل
ومدعي الثلثين ومدعي النصف في السدس ايضا فيقرع بينهم فيه ثم يقع التعارض بين الاربعة
في الثلث فيقرع بينهم ويحلف من خرج القرعة له ولا يقضى لمن خرج اسمه الا مع اليمين ولو نكل الجميع
عن الايمان قسمنا ما يقع التداعي فيه بين المتنازعين في كل مرتبة بالتسوية فتصح القسمة من ستة وثلاثين
منها لمدعي الكل عشرون ولمدعي الثلثين ثمانية ولمدعي النصف خمسة ولمدعي الثلث ثلثة اذ كان
المتداعون في الدار اربعة على الوجه المذكور فاقاموا البينات لانه لا يخلوا اما ان يكون

في يدهم مخارجة منهم فاما ان يكون لكل واحد بينة او لا يكون لاحد منهم او يكون لبعضهم دون بعض
فان كانت حجج عليها ولا بينة لاحدهم فنقضي لكل واحد بما في يده مع يمينه لكل واحد منهم وانه يحلف
منهم ما يدعيه ولو كان لهم بينة سمع لخصولهم فيها في حكمه ولو كانت بيدهم خارجة عن يد
من ادعيها ما قدر كل واحد بينة لا تعارض في الثلث ويختص به مدعي الكل ويقع التعارض في الباقي
ففي السدس الزائد على النصف يتعارض بينة مدعي الكل ومدعي الثلثين وفي السدس الزائد
على الثلث يتعارض بينتهما وبينة مدعي النصف وفي الثلث الباقي تتعارض بينات الاربعة ومع عدم
المرجح يقرع بين المتعارضين ويحلف الخارج بالقرعة ومع امتناعه من اليمين يحلف الاخر ولهذا ومع
امتناعهما يقسم بينهما فيقسم السدس الزائد على النصف بين مدعي الكل ومدعي الثلثين بالسوية
والسدس الزائد على الثلث بينهما وبين مدعي النصف اثلاثا واما الثلث الباقي ففي يد الاربعة فيحصل
الدار ستة وثلثين بما تحتاج الى عدد ينقسم سدسه على اثنين وعلى ثلاثة فيضرب اثنين في
ستة ثم في ثلثه لمدعي الكل ثلثها اثني عشر ونصف السدس الزائد على النصف ثلثه وثلث السدس
الزائد على الثلث اثنان وربع الثلث الباقي وهو ثلثه وذلك عشرون من ستة وثلثين
لمدعي الثلثين ثلثه من السدس الزائد على النصف وسهمان من السدس الزائد على الثلث
وثلثه من الثلث الباقي وذلك ثمانية ولمدعي الثلث ثلاثة من الثلث الباقي
والمجتمع مجموع سهام الدار وكذا الحكم لو لم يكن لاحدهم بينة ولو اقام
احدهم خاصة فقضي له بما يدعيه فان فضل عنه شيء تعارضت فيه الدعوى واجري الحكم

قوله ولو كان المدعى في يد الاربعة ففي يد كل واحد ربعها فاذا اقام كل واحد منهم بينة بدعواه
قال الشيخ يقضي لكل واحد بالربع لان له بينة ويدا والوجه القضاء ببينة الخارج على ما
قررناه فيسقط اعتبار بينة كل واحد بالنظر الى ما في يده ويكون ما في يده في حكم ما يدعيه في يد
غيره فيجمع بين كل ثلثه على ما في يد الرابع ويقضى بينهم ويقضى فيه بالقرعة واليمين ومع الامتناع
بالقسمة فيجمع بين مدعي الكل والنصف والثلث على ما في يد مدعي الثلثين وذلك من اثنين وسبعين
وهو ثمانية عشر فمدعي الكل يدعيها اجمع ومدعي النصف يدعي منها ستة ومدعي الثلث اثنين
فيكون عشرة منها لمدعي الكل لقيام البينة بجميع الذي يدخل فيه العشرة وما يدعيه صاحب النصف
وهو ستة يقرع بينه وبين مدعي الكل فيها ويحلف ومع الامتناع يقسم بينهما وما يدعيه صاحب الثلث
وهو اثنان يقرع عليه بين مدعي الكل وبينه فمن خرج اسمه حلف واعطي ولو امتنعا قسم بينهما هذا اذا
كانت العين المذكورة في يد المدعين الاربعة واقام كل منهم بينة بدعواه فان [illegible] لو
كان الحكم كما لو لم يكن هناك بينة فيقسم بينهم ارباعا ولو رجحنا بينة الخارج كما هو المشهور [illegible]

اعتبار كل واحد منهم بالنظر الى ما في يده ويكون ما في يده في حكم ما في يد غيره فيجمع بين كل ثلثه على ما في
يد الرابع ويكون الفاضل عن الدعاوي للمستوعب ويقارع في المدعى به ويحلف فان نكل
حلف الاخر فان نكلوا قسم ونصحح من اثنين وسبعين لان اصلها اربعة بعددهم ثم مدعي
الثلثين يدعي على الثلاثة تسعا والمثنية بازاء ما في يده ومخرجه تسعة والثلثين تداخلها
ما العدد ان ثمانية فيقتصر على احدهما ويضرب في اربعة ثم المرتفع في اثنين
لان ثم المرتفع المتنازع ينقسم على تقدير النكول عن اليمين فيبلغ ذلك اثنين وسبعين
او نقول ان المدعي للثلث يدعي تسعا في يد المستوعب وهو الربع وبعد النكول ينقسم
الى نصف تسع الربع وذلك ثم تضرب ثمانية عشر في اربعة في يد كل واحد ثمانية عشر فيجتمع
بين المستوعب والثالث والرابع على ما في يد الثاني وهو مدعي الثلثين فالمستوعب
يدعيه اجمع ومدعي النصف وهو الثالث يدعي ثلثه لان الفاضل عن ربعه ثمانية في يده
ثمانية عشر يدعيها على الثلاثة ومدعي الثلث وهو الرابع يدعي منها اثنين لان الباقي
مما في يده من مدعاه ستة يدعيها على الثلاثة بالسوية فيبقى مما في يد الثاني عشرة للمستوعب
بغير معارض ثم يتقارع المستوعب والاخران في الستة والاثنين ويقسم بينهما مع عدم اليمين
فيحصل له ثلاثة من الثالث وواحد من الرابع فيجتمع له اربعة عشر من الثاني ثم يجتمع دعوى
الثلاثة على ما في يد مدعي النصف فالثاني يدعي منه عشرة لان الباقي مما في يده من مدعاه
ثلاثون يدعيها على الثلاثة بالسوية وقد عرفت ان الرابع يدعي على كل واحد اثنين
فيفضل للمستوعب ستة بغير منازع ويقارع الثاني في العشرة والرابع في الاثنين ويقسم بينهما
على تقدير النكول عن اليمين فيجتمع له من الثالث احد عشر ثم يجتمع دعوى الثلاثة على ما في
يد الرابع فالثاني يدعي منه عشرة والثالث ستة يبقى للمستوعب اثنان بغير معارض
ويقاسم الاخرين في الستة والعشرة بعد النكول فيجتمع له عشرة ثم يجمع الثلاثة الاخيرة على ما في
يد الاول فالثاني يدعي منه عشرة والثالث ستة والرابع اثنين فيأخذ كل منهم ما يدعيه
لعدم المعارض فيجتمع للمستوعب نصف الدار وهو اربعة عشر من الثاني واحد عشر
من الثالث وعشرة من الرابع وذلك ستة وثلثون وللثاني ربعها وربع تسعها وهو عشرون
خمسة من الثالث وخمسة من الرابع وعشرة من الاول وللثالث سدسها اثنا عشر
ستة من الاول ومن كل واحد من الاخرين ثلاثة وللرابع نصف التسع وهو اربعة اسهم اثنان من
الاول ومن كل واحد من الاخرين واحد وذلك مجموع الدار لان السدس تسع ونصف تسع اذا اضيفا
الى نصف التسع تفصيل الربع ثم الى الربع التسع [illegible] ايضا [illegible] لانه ربع التسع [illegible]

الاول والثاني يلزم ذلك المجموع هذا اذا امتنع الحالف بالقرعة عن اليمين وحصول الاحتمال المخالف
بحجيح ما وقع فيه التنازع ويحتمل ترجيح الحساب لو وقع ذلك من المجموع من البعض **قوله** اذا تداعى الزوجان
متاع البيت فقضي لمن قامت له البينة وان لم يكن بينة فيكل واحد منهما على نصفه قال الشيخ في
ط يحلف لصاحبه ويكون بينهما بالسوية سواء كان مما يختص الرجال او النساء او يصلح لهما وسواء
كانت الزوجية باقية او زالت ويستوي في ذلك تنازع الزوجين والوارث وقال في ف ان ما يصلح
للرجال للرجل وما يصلح للنساء للمرأة وما يصلح لهما يقسم بينهما وفي رواية للمرأة لانها تاتي بالمتاع
من بيت اهلها وادعى في ف انه اشهر في الروايات واظهر بين الاصحاب قد اختلف الاصحاب في حكم متاع
البيت عند تنازع الزوجين فيه على اقوال منشاؤها اختلاف الاخبار اولها ما اختاره الشيخ
رحمه الله وتلميذه العلامة من الخلاف انهما فيه سواء فيقسم بينهما بعد حلف كل لصاحبه سواء كان المتاع
فيه مما يصلح للرجال كالعمائم والدروع والسلاح او يصلح للنساء كالحلي والمقانع وقمص النساء
او يصلح لهما كالفرش والاواني وسواء كانت يدهما عليه حكما ام لا مشاهدة ام لا وسواء كانت الزوجية
باقية ام زالت وسواء كانت يدهما عليه تحقيقا ام تقديرا وسواء كان التنازع بينهما ام بين
ورثتهما ام بين احدهما وورثة الاخر ووجه هذا القول انه من باب الدعاوي لدخوله في العموم
ولا يلتفت الى ما تقتضيه الاصل الا ان فيه اطراحا للاخبار المعتبرة والى هذا القول ذهب
الشيخ في ط وتبعه جماعة في عدة [illegible] في السرائر ونسبه بعض المتاخرين على خلاف جماعة
من العامة حيث ذهب بعضهم الى التفصيل الصلاحية وهو [illegible] وبعض الى انه ان كان في
يدهما تحقيقا كالمشاهدة فهو بينهما وان كان تقديرا رجع الى الصلاحية ومع كونهما لهما يحكم
للرجل وبعض ان الاختلاف بين احدهما وورثة الاخر يقدم فيه قول الباقي من الزوجين ثانيها
ان ما يصلح للرجال يحكم به للرجل وما يصلح للنساء فاختصه يحكم به للمرأة وما يصلح لهما يقسم بينهما
بعد التحالف والنكول ذهب الى ذلك الشيخ في ف وقبله ابن الجنيد وتبعهما ابن ادريس
والمحقق رحمه الله ومن تبعه من الاكثر واستندوا مع قضاء العادة بذلك الى صحيحة رفاعة النخاس عن الصادق
ع قال اذا طلق الرجل امرأته وفي بيتها متاع فلها ما يكون للنساء وما يكون للرجال والنساء قسم بينهما واذا طلق الرجل المرأة
فادعت ان المتاع لها وادعى الرجل ان المتاع له كان له ما للرجال ولها ما للنساء وليست هذه الرواية
صريحة في جميع مدعاهم لعدم افادتها ان ما يصلح لهما يقسم بينهما على تقدير التنازع وذكره في
صدر الرواية كان قبل التنازع لكن الظاهر في ذلك على ما ثبت في لفظ الرواية لكنها مؤيدة بحجية العادة
بذلك ورجوع الشرع في باب الدعاوي الى العادات كتقديم قول المنكر والمتشبث والنبي في الاستبقا
وحملها هذه الرواية على التقية او على الصلح دون الحكم ثالثها تقديم قول المرأة مطلقا ذهب الى ذلك

الشيخ في الاستبصار لصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالني كيف قضى ابن ابي
ليلى قال قلت قد قضى في مسئلة واحدة باربعة وجوه في التي يتوفى عنها زوجها فيجيء اهله واهلها في متاع
البيت فقضى فيه بقول ابراهيم النخعي ما كان من متاع الرجل فللرجل وما كان من متاع النساء فللمرأة وما
كان من متاع يكون للرجل والمرأة قسمه بينهما نصفين ثم ترك هذا القول فقال المرأة بمنزلة الضيف
في منزل الرجل لو ان رجلا اضاف رجلا فادعى متاع بيته كلفه البينة وكذلك المرأة تكلف البينة
والا فالمتاع للرجل ورجع الى قول اخر فقال ان القضاء ان المتاع للمرأة الا ان يقيم الرجل البينة على ما احدث
في بيته ثم ترك هذا القول ورجع الى قول ابراهيم الاول فقال ابو عبد الله عليه السلام القضاء الاخير
وان كان رجع عنه المتاع متاع المرأة الا ان يقيم الرجل البينة قد علم من بين لابتيها يعني بين جبلي منى ان
المرأة تزف الى بيت زوجها بمتاع ونحن يومئذ بمنى وفي خبر اخر صحيح رواه عبد الرحمن بن الحجاج عنه
عليه السلام وفي اخره قلت له يكون المتاع للمرأة فقال لو سالت من بينهما يعني الجبلين ونحن يومئذ
بمكة لاخبروك ان الجهاز والمتاع يهدى علانية من بيت المرأة الى بيت الرجل فيعطي الذي جاءت به
وهو المدعي فان زعم انه احدث فيه شيئا فليأت البينة **قوله** والرجوع في ذلك الى العرف العام
الخاص فان وجد عمل به وان انتفى او اضطرب كان بينهما نصفين [illegible] الترجيح هذا ما يصلح
ذكره العلامة في لف والشهيد في الشرح وجماعة من المتاخرين وهو المعتمد لما فيه من الرجوع
الى العرف والجمع بين الاخبار مع مراعاة الاصول المقررة **قوله** ولو ادعى ابو الميتة انه اعارها بعض
ما في يدها من متاع او غيره كلف البينة كغيره من الانساب وفيه رواية بالفرق بين الاب وغيره
ضعيفة القول بالتسوية بين الاب وغيره في الدعوى هو مذهب الاصحاب عملا بالاصل مع
عدم ثبوت ما يوجب الخروج عنه والرواية المشار اليها هي رواية محمد بن اسماعيل عن جعفر بن عيسى
قال كتبت الى ابي الحسن عليه السلام جعلت فداك المرأة تموت فيدعي ابوها انه اعارها بعض
ما كان عندها من متاع وخدم ايقبل دعواه بلا بينة ام لا يقبل الا ببينة فكتب اليه يجوز بلا بينة
قال فكتبت اليه ان ادعى زوج المرأة الميتة او ابو زوجها او ام زوجها في متاعها او خدمها مثل
الذي ادعى ابوها من عارية بعض المتاع او الخدم ايكون بمنزلة الاب في الدعوى فكتب لا ووجه
التسوية بين الجميع لعموم البينة على المدعي واليمين على من انكر **قوله** لو ماتت المسلمة عن ابوين فتنازعا
على تقدم اسلام احدهما على موتها ليحوز الارث وادعى الاخر سبقه [illegible] فالقول قول المتفق على اسلامه
مع يمينه انه لا يعلم ان الاخر اسلم قبل موت ابنته وكذا لو كانا مملوكين فاعتقا واتفقا على تقدم حرية احدهما
واختلفا في الاخر اذا مات مسلم وله ابنان احدهما تيقن سبق اسلامه بالاتفاق وقال الاخر
اسلمت انا قبل موت المسلم وقال المتفق على اسلامه بل اسلمت بعد موته فالقول قول احدهما ان يقيم المدعي

القدر ولم يتعرضا للتاريخ موت الأب ولا لتاريخ الإسلام والثانية بأن يتفقان على موت الأب في
رمضان فقال المسلم أسلمت في شعبان وادعى أخوه المعلوم الإسلام أن إسلامه في شوال والرابعة أن يعلم
تقدم إسلامه فالقول قول المتفق على إسلامه لأنه لا يعلم الحادث إلا مع قبل ثبوت بينة في الحال والأصل
استمراره على دينه إلى أن يثبت المزيل وأما كما لو اختلفا على نفي العلم بالإسلام إلا الاختلاف في التي يعلم فيه
وكذا القول في نظائرها كما لو مات الأخرين واحد الابنين حر بالاتفاق واختلفا في أن الآخر عتق
قبل موته أو بعده ولو أنهما اتفقا في حق أحدهما أنه لم يزل مسلما وقال الآخر لم أزل مسلما أيضا
بأن صدقه الأول وقال الكنت نصرانيا وإنما أسلمت بعد موت الأب لتنقل المال ما ذكرنا المتقدم الإسلام
ويقدم قولهما أو لم يزل مسلما لا انتظام الدلالة تشهد له والتزم مع صاحبه المنكر استحقاقه بما يجالفه
فلو قال لكل منهما أكثر أولى ممسلما وصاحبه أسلم بعد موت الأب فوجهان أحدهما أنه لا يصرف إلى واحد منهما
في لأن الأصل عدم الاستحقاق وأصحهما إلا يحلف كل واحد منهما ويجعل المال بينهما لأن ظاهر
الدار يشهد لكل واحد منهما فيما يقوله من نفسه ولو أقام أحدهما بينة في صورة المسألة فقضي بها ولو
أقام كل واحد بينة في الصورة الأخيرة تعارضتا فيرجع إلى الفرض مع عدم المرجح في الأولى يجعل
ذلك أيضا للتعارض ويقدم بينة مدعي تقدم الإسلام لاشتمالها على زيادة وهي نقل الإسلام
في الوقت السابق ولم يستصحب بينه فعلى الأولى إذا علم مرتدا بأن بينة المتأخر تشهد بالجنون في
زمان بينة المتقدم فتعتضد مع العقل ضعيفا نقدم بينة المتأخر بناء على أنه قد يخفى عليها التاريخ
المتقدم فيظن التأخر أن موته وهو ضعيف لا ترجح في التأخر **قوله** ولو اتفقا على أن أحدهما أسلم
في شعبان والآخر في غرة رمضان ثم قال المتقدم مات الأب في سلخ شعبان وقال الأب شهر شعبان رمضان
وقال المتأخر بل مات بعد دخول رمضان كان الأصل بقاء الحيوة والتركة بينهما نصفين بحكمه
الحالة الثالثة للمسئلة الأولى وكان أن رجحانا فيها أو العامة هذا قول مدعي تقدم الإسلام
لاتفاقهما على إسلامه في وقت مخصوص لا يحتمل التقدم والتأخر واختلافهما في وقت موت الأب
على وجه يحتمل التقدم والتأخر فيكون الأصل استمرار حياة الأب إلى بعد الوقت الذي اتفقا
على إسلام المسلم فيه والمراد بغرة رمضان أول جزء من رمضان أو الحقيقة ليلة قوله وقول المتأخرات بعد دخول
رمضان وقد يطلقوا الغرة على ثلثة أيام من أول الشهر وهي عبارة المعنى لا يطالوا العرض لإمكان
إسلامه فيها وموت الأب بعد دخوله وقبل إسلامه **قوله** وإذا ادعى إنسان إرثا بحجة إذا لم يجد
الغائب بطلب إثباتها وأقام بينة فإن كانت كاملة وشهدت بأنه وارث لا وارث له سواهما سلم إليه النصف
وكان للباقي في يد من كانت الدار في يده وفي قول يجعل في يد أمين حتى يعود ولا يطالب القابض
للنصف بأنه ضمين بما قبض ونعني بالكاملة ذات الخبرة المتقادمة والخبرة الباطنة ولو لم

١٢٤

تكن البينة كاملة وشهدت أنه لا نعلم وارثا غيرهما أو لم تشهد بشيء فالتسليم حتى يبحث الحاكم عن الوارث منقبا
بحيث لو كان وارث لظهر وبعد تسلم إلى الحاضر نصيبه وتضمينه استظهارا إذا شهد على أن
وهما أهل الخبرة ببواطن حال الميت وهذا ابنه مع ابن آخر غائب وليس له وارث غيرهما فيما يعلم
ولا يحتاج المقطع بالإثبات ولا يبطل به شهادتهم ويدفع إلى الحاضر نصف التركة سواء في ذلك الدار المدعى
وغيرها من عقار وغيرها من نطالب بضمين لأن المطالبة به تؤدي إلى طعن في الشهود وأن لم يكونوا من أهل الخبرة
أو كانا ولم يقولوا لا نعلم ولما سواه لم يعط في الحال بل يتفحص الحاكم عن حال الميت في البلاد
التي سكنها أو طرقها فيكتب إليها للاستكشاف ويرسل من يستعلم الحال فإذا تفحص ووقع غالب
على الظن في مثلها أنه لو كان له وارث لظهر ولم يظهر فحينئذ يدفع إليه المال إلا بضمين
احتياطا إلى الحاضر نصيبه ويكون البحث والتفحص قائما مقام الشهود وفي هذه الحالة يدفع
إليه المال إلا بضمين احتياطا واستيثاقا فإن لاحظ ضمان حتى ضمان الأعيان ولا يكتفي بالكفيل وهل
يتبع حصة الغائب على تقدير كمال البينة من ذي اليد أو ينتزع في قول نعم ويجعل الدين
حتى يعود الغائب لأن العين قد تتلف بخلاف ما في يده وأما الغائب فأكثر في الغائب فيقبضها
في يد أمين وقال في قول يترك ما في يد من هو في يده لأنه لم يدعي المنكر للبينة ما الحق والبينة له
بدليل أنه إذا حكم بالدار يقضي منها ديونه وينفذ منها وصاياه ومتى كانت الدعوى لم يتم
إلا أن يحضر الغائب فيبقى في يد المثبت والأصح الأول واعلم أنه قد اختلفت عبارات الأصحاب
في معنى البينة الكاملة هنا فمقتضى عبارة ما ذكرنا أن المراد بها ذات الخبرة والمعرفة بحال
الميت بل يشهد أنه لا تعلم وارثا غيرهما أم لا فإنه إذا صح يتسلم إليه ثبت بها لو ادعى بأن
تشهد بنفي وارث غيره والخبرة وهي التي لا تشهد بذلك وقد وجد في كلام بعضهم ويصرح في
الدر وغيره أن المراد بالكاملة ذات الخبرة لكن لا تشهد شهادتها بنفي وارث ولو بعدم العلم بغيره
فانتفاء الكمال يحصل بانتفاء الخبرة والشهادة بنفي العلم أو بأحدهما ولكل وجه لأن الكمال إنما
إنما في يصدق بهما وإنما كان الثاني أحدهما لا الكمال على أيضا بيننه الحق وهو لا يثبت بدون
الأمرين وهل يعتبر في الشهادة بالقريبة لأنه أضاف كونه وارثا وجهان من كونه أعم من الوارث
فلا يدرك الحاضر ومن أنها الدعوى المانع **قوله** ولو كان ذو فرض أعطي مع البقين أن نصيبا الوارث
تاما وعلى المعتبر أنه لا يعطيه التعيين فلو كان وارث يعطى الزوج الربع والزوجة ربع
الثمن معها لا من غير تضمين وبعد البحث تمم الحصة مع الضمين ولو كان الوارث ممن يحجبه عن
كما أخ فإن قام البينة الكاملة أعطي المال وإن قام بينة غير كاملة أعطي بعد البحث ويقيد بطلبها
بالضمين فإذا ادعى كونه وارثا مع الغائب وأقام البينة المذكورة فلا يحتاج أنا أن يكون ما فرض

اقوى انا بالقرابة وعلى تقدير كونه ذا فرض اما ان يكون بحيث لا ينقص عنه او ينقص لاحتمال الولد
فان كان ذا فرض واقام البينة الكاملة الشاهدة باستقصاء الوارث سلم نصيبه عن [illegible] اعطي نصيبه
تاما وان لم يكن البينة كذلك فان كان محجوبا عن بعض الفقدان ارجى الى ان يبحث ثم دفع اليه
بضمين ولو لم يحلف [illegible] اعطي الاقل الى تمام البحث والضمين ولو دفع المثبت
المدعي على غيره وارث غيره فلا يجب به ان كان المدعي [illegible] لاكمل [illegible] الغير ان كان ذا نصيبا
امر التسليم الا لامر يحوز قسمه ان لا يتعين للغائب على تقدير ظهوره ولا تنقضه او تضعفه
وقد تقدم البحث في نظيره من دعوى وكالة الغائب في الاخرين قوله اذا ماتت امراة وابنها فقال
اخوها مات الولد اولا ثم المراة فالميراث لي وللزوج نصفان وقال الزوج بل ماتت المراة ثم
الولد فالمال لي قضي لمن يشهد له البينة ومع عدمها لا يقضى بالتوارث لان شرط الميراث العلم
حيوة الوارث فلا ترث الام من الولد ولا الابن من امه وتكون تركة الابن لابيه وتركة الزوجة بين الاخ
والزوج اذا كان الرجل له زوجة وابن منها ثم اختلف الرجل واخو الزوجة فقال الرجل ماتت
الزوجة اولا ثم ورثتها انا والابن ثم مات الابن فورثته انا وقال الاخ بل مات الابن اولا فورثته
مع الحي ثم ماتت الاخت فورثتها فان كان لاحدهما بينة قضى بها وان كانا اقاما بينة [illegible]
تعارضتا واقرع وان لم يكن لهما معا بينة فالقول قول الرجل في مال الابنة وقول الاخ في مال
اخته مع اليمين فان حلفا او نكلا حكم من غير [illegible] الميت والاكثر لعدم البينتين من الجهتين
بل مال الابنة ومال الزوجة للزوج وللاخ هذا اذا لم يتفقا على وقت موت احدهما
فان اتفقا عليه واختلفا في موت الاخر قبله او بعده فالمصدق لمدعي الاصل دوام الحيوة قوله لو
قال هذه الامة ميراث من ابي وقالت الزوجة هذه اصدقني اياها ابوك ثم اقام كل منهما بينة
قضى ببينة المراة لانها تشهد بما يحتمل خفاؤه على الاخرى اذا ادعت المراة الصداق
من التركة او ادعى اجنبي [illegible] منها وانكره الوارث وادعى الارث فالقول قوله لاصالة
عدم انتقالها الى الخارج مع التعارض فان قلنا [illegible] وان قلنا بتقديم الداخل
فالدعوى هنا تقديم الخارج لشهادة بينته بامر زائد خفي على الاخرى ولو كانت العين في يد
الاجنبي [illegible] لعدم التعارض نعم لو تعارضتا قطعا بان [illegible]
والنزاع في وقت بعينه فلتشهد البينة بموته في ذلك فيكون غائبا عن موضع
الدعوى بحيث لا يمكن حضوره في ذلك الوقت تحقق التعارض ورجع الى القرعة مع عدم الترجيح
قوله اذا وطي اثنان وطيا يلحق به النسب اما ان يكون لاحدهما [illegible] او شبهة عليهما
او بعقد كل واحد منهما عقدا فاسدا ثم اتى بولد لستة اشهر فصاعدا [illegible] اقصى الحمل فاقرع

بينهما والحق من تصيبه القرعة سواء كان الواطيان مسلمين او كافرين او عبدين او حرين او مختلفين
في الاسلام والكفر والحرية والرق او ابا وابنه هذا اذا لم يكن لاحدهما بينة الولد يلحق [illegible]
فصل قول مطلقا عندنا ولا عبرة بخبر القائف وحجة المدعي [illegible] النبي صلى الله عليه وآله [illegible]
انا [illegible] ولنا [illegible] لا يدل على الاعتماد عليه لانه صلى الله عليه وآله لم يكن في كل
من ذلك واعانة [illegible] الطعن المنافقين فيهما اغاظة له صلى الله عليه وآله واعتقادهم على قول
القائف وقد روي عن امير المؤمنين عليه الصلوة والسلم انه لا يوخذ بقول قائف ولانه لو كان
لم يكن يقبل شهادة احد من [illegible] وعن ابي جعفر عليه السلم انه قال من سمع قول قائف او كاهن او ساحر
فصدقه اكبه الله على منخريه في النار فاذا اشتبه نسب الحق [illegible] وطيها اثنان وطيا يلحق بها الولد
فان اشتبهت عليهما او على احدهما وكانت زوجة الاخر وجاءت به في مدة يلحق بكل واحد [illegible]
بينهما والحق من خرجت القرعة وقد روي [illegible] امير المؤمنين عليه السلم في امراة
انها في طهر [illegible] يدعي الولد فاقرع بينهم والحق الولد بمن قرع [illegible]
رسول الله صلى الله عليه وآله عن ذلك فقال ما اعلم الا ما قال علي وكان علي [illegible]
وفي بعض الحديث ان رسول الله صلى الله عليه وآله لما اخبر بذلك ضحك حتى بدت نواجذه وعن الباقر عليه
عليه السلم ان رسول الله صلى الله عليه وآله لما [illegible] امير المؤمنين [illegible]
قال رسول الله صلى الله عليه وآله ليس من قوم تنازعوا ثم فوضوا امرهم الى الله الا خرج سهم
المحق وللعامة [illegible] في الولد المتنازع فيه الى القائف استنادا الى الخبر الذي [illegible] وقد
تقدم البحث في الالحاق [illegible] في ابواب احكام الاولاد [illegible] التسوية بين المدعيين المذكور
على خلاف بعض العامة حيث فرق فالحق الولد بالمسلم منهما والحر مع الاحتمال [illegible]
او القائم قوله ويلحق النسب بالفراش المنفرد والدعوى المنفردة وبالفراش المشترك والدعوى
المشتركة ويقضى فيه بالبينة ومع عدمها بالقرعة [illegible] ذكره سابقا من
الامثلة [illegible] زوجة لاحدهما ومشتبهة على الاخر او مشتبهة عليهما [illegible] اذا وطئها
واحد [illegible] قبل انقطاع الامكان عن الاول الا ان يكون الاول في
نكاح صحيح [illegible] الحيض امارة على براءة الرحم من الحمل [illegible]
والعدة [illegible] والحيض لا يجتمعان مطلقا [illegible]
الا ان [illegible] وكما يقرع بينهما مع عدم البينة
فكذا مع [illegible] بالله التوفيق

كتاب الشهادات

الشهادة لغة الاخبار عن اليقين وشرعا اخبار جازم عن حق لازم لغيره واقع من غير حاكم وبالقيد الاخير

يخرج لعنا الله ورسوله والائمة عليهم السلام واخبار الحاكم كما مر فان ذلك لا يسمى شهادة
ويرض الكتاب والسنة للشهادة واحكامها مستفيض كقوله تعالى واستشهدوا شهيدين
من رجالكم وقال تعالى ولا تكتموا الشهادة وروي عنه صلى الله عليه وآله انه سئل عن الشهادة
فقال للسائل يا ترى الشمس فقال نعم فقال على مثلها فاشهد او دع قوله فلا تقبل شهادة الصبي ما لم
يصر مكلفا وقيل تقبل مطلقا اذا بلغ عشرا وهو متروك واختلف عبارة الاصحاب في قبول شهادتهم
شهادتهم في الجراح والقصاص وقال الشيخ في ف والقتل وروى جميل عن ابي عبد الله عليه السلام تقبل
شهادتهم في القتل ويؤخذ باول كلامهم ومثله روى حمران عن ابي عبد الله عليه السلام وقال الشيخ في
النهاية تقبل شهادتهم في الجراح والقصاص وقال في ف تقبل شهادتهم في الجراح اذا لم يتفرقوا اذا
اجتمعوا على مباح والتبعة على الراوي انما يجوز للصحيح فالاولى الاقتصار على القبول في الجراح بالشروط
الثلث بلوغ العشر وبقاء الاجتماع اذا كان على مباح تمسكا بموضع الوفاق وقد اختلف الاصحاب
في شهادة الصبي بعد الاتفاق على عدم قبول شهادة من دون العشر والخلاف فيمن زاد عن ذلك ولم يتم
منهم عدم قبول شهادة غير المميز ونقل جماعة منهم الشيخ فخر الدين رحمه الله الاتفاق على عدم قبول
شهادة من دون العشر والخلاف مطلقا الا في الجراح والقتل اما عدم القبول في غيرهما فلعموم قوله
تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم ولفظ الرجال لا يقع على الصبيان ولان الصبي لا يقبل قوله
على نفسه فاولى ان لا يقبل على غيره بالشهادة واما استثناء الجراح والقتل فلحسنة جميل قال قلت لابي
عبد الله عليه السلام تجوز شهادة الصبيان قال نعم في القتل يؤخذ باول كلامه ولا يؤخذ بالثاني ولفظ
نفس القتل ورواية محمد بن حمران عنه عليه السلام قال سألته عن شهادة الصبي فقال لا الا في القتل
يؤخذ باول كلامه ولا يؤخذ بالثاني ولفظ الروايتين نفس القتل ويمكن ان يدخل فيه الجراح بطريق
اولى ومن ثم ذكر الاكثر الحاق الجراح ومنهم من اقتصر على الجراح كالشيخ في ف والمص في النافع ولعل المراد
بها ما يشمل المبالغة حد القتل لان القتل هو المنصوص فيما هو مستند الاستثناء وفي الدروس صرح
باشتراط ان لا يبلغ الجراح النفس فاستثناء ذلك لا يخلو من اشكال الا ان يحمل مجرد الاحتياط في
النفوس ولاجل اعتناء الشرع بحفظها وانظر الى عدم صحتها ومخالفتها للاصل
ينبغي الجراح ايضا ثم اختلف القائلون بقبول شهادتهم في هذا النوع في الجملة في شرائطه
فالمستفاد من النصوص اشتراط امر واحد وهو ان يؤخذ باول كلامهم من غير اختلاف دون ما فيه وزاد
المص وجماعة اشتراط بلوغ سنهم العشر وان لا يتفرقوا قبل اداء الشهادة وزاد المص في النافع
الشافع تبعا للشيخ كونه في الجراح ويشكل بانه لا يدخل فيها القتل وعلى تقدير دخوله بسبيل لم يكن
الجراح مع انه مورد النص وفي النافع نسب اشتراط عدم التفرق الى الشيخ في ف مؤذنا بالتمريض

وعذره واضح لعدم الدليل المقتضي لاشتراطه ولكن يرد مثله في اشتراط اجتماعهم على المباح فانه لا
دليل عليه ولا تكليف عليهم ولعل ارادة المباح بالنسبة الى غيرهم من المكلفين ان لم يكن لمقتضيه وجه
بل ينبغي اشتراط ما في شرائط قبول الشهادة من ترك المحرمات على المكلف والقيام والحاصل عليه
ولا ينافيه المروة والحكم شرائط الشاهد عند التكليف وهذا بعيد في حق الصبي لعدم وجوب شيء في
حقه وتحريمه فلا يتعدى تركه وفعله واما اشتراط بلوغ العشر فليس عليه دليل صالح الا وانه موقوفه
نافذ ولو ابدل هذا الشرط بالتمييز لكان اولى حيث ان غير المميز لا يصلح للشهادة ولا يعتنى بشهادته
من لم يبلغ العشر الا ان التمييز قد يحصل قبل العشر الا ان يثبت الاجتماع على اشتراط بلوغ العشر في
وجه يكون حجة فيكون هو الحجة لكن اثبات ذلك يتعذر وفي المسألة قولان آخران متقابلان
على الطرفين احدهما عدم قبول شهادة الصبي مطلقا لما تقدم من الدليل فتضعف هذه الروايات
عن اثبات الحكم المخالف للاصل خصوصا مع عدم وقوف القائلين بوقوف شهادتهم
ذكروه على مورد النص فانه لا ذكر لما يقولون به ولا يقولون بما لا دليل عليه مع انه يمكن ان يريد
بقبول شهادة الصبيان فيما ذكر ثبوت الفعل بطريق الاستفاضة بناء على الغالب من وقوع
الجراح بينهم في الملاعب حال اجتماعهم بكثرة فيمكن ان تثبت بها الاستفاضة اذ لا يشترط فيها
بلوغ المخبر ولا اسلامه وهذا القول اختاره الشيخ فخر الدين في شرحه ولم نجد وجها له
ان رواية جميل حسنة مع اعتضادها بغيرها فردها الى اصل القائل بالحجية ونظر
والقول الآخر قبول شهادة الصبي اذا بلغ عشرا مطلقا نقله ذلك لم وجماعة وطريقة فلعله
صاحب كشف الرموز عن الشيخ في ية وهو وهم وانما ذكر الشيخ في ية قبول شهادته في الجراح
والقصاص خاصة نعم له بعد ذلك عبارة موهمة لكن المراد منها ما ذكرناه ومستند هذا
القول رواية ابي ايوب الخزاز قال سألت اسماعيل بن جعفر متى تجوز شهادة الغلام فقال اذا
بلغ عشر سنين قال قلت ويجوز امره قال فقال ان رسول الله صلى الله عليه وآله دخل بعائشة وهي
بنت عشر سنين وليس يدخل بالجارية حتى تكون امرأة فاذا كان للغلام عشر سنين جاز امره وجازت
شهادته وفي طريق هذه الرواية مع وقوفها على اسماعيل محمد بن عيسى عن يونس فلا تصلح لاثبات
هذا الحكم المخالف للاجماع في غاية البعد قوله وكذا المجنون فلا تقبل شهادة المجنون اجماعا اما من
يناله الجنون ادوارا فلا بأس بشهادته في حال افاقته لكن بعد استظهار الحاكم بما يتيقن معه
حضور ذهنه واستكمال فطنته وكذا من يعرض له السهو غالبا فربما سمع الشيء وانسي بعضه فيكون
ذلك مغيرا لفائدة اللفظ وناقلا لمعناه فحينئذ يستظهر الحاكم عليه الى ان يستثبت ما يشهد به وكذا المغفل الذي
في جبلته البله فربما استغلط لعدم فطنته ... والاولى الاعراض عن شهادته ما لم يكن الامر الجلي

الذي يتحقق الحاكم استبانة الشاهد له لما كان الشاهد من شأنه ان يعتمد المشهود عليه وبه ويكون
متصفا بالعدالة شرطا لم يجز شهادة المجنون سواء كان جنونه مطبقا ام يعتور ادوارا وقد
قال تعالى فاستشهدوا ذوي عدل منكم وقال ممن ترضون من الشهداء والمجنون بنوعيه غير مرضي
بهذا المحل وفاقا بين المسلمين لكن غير المطبق اذا كمل عقله في غير دوره واستحكمت فطنته قبلت شهادته
لزوال المانع وفي معناه المغفل الذي لا يحفظ ولا يضبط ويدخل عليه التزوير والغلط من حيث
لا يشعر كما هو شاهد لانه لا يوثق بقوله وكذا من يكثر غلطه ونسيانه ومن لا يتنبه لمزايا الامور
وتفاصيلها الا ان يعلم الحاكم عدم غفلته فيما شهد به لكون المشهود به مما لا يسهى فيه غالبا
ومن هذا حاله يتعين على الحاكم ان يستظهر في امره ويفحص عن حاله الى ان يغلب على ظنه فطنته وتيقظه
واما الغلط القليل فلا يقدح في الشهادة لعدم السلامة منه او عسرها قوله الايمان فلا يقبل شهادة
غير المؤمن وان اتصف بالاسلام لا على مؤمن ولا على غيره لاتصافه بالفسق والظلم المانع من قبول الشهادة
ظاهر الاصحاب الاتفاق على اشتراط الايمان في الشاهد وينبغي ان يكون هو الحجة فاستدل المصنف
رحمه الله عليه بانه فاسق وظالم من حيث اعتقاده الفاسد الذي هو من اكبر الكبائر وقد قال
تعالى ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا وقال تعالى ولا تركنوا الى الذين ظلموا وفيه نظر لان الفسق انما
يتحقق بفعل المعصية المخصوصة مع العلم بكونها معصية اما مع عدمه بل مع اعتقاد انها طاعة
بل من اهم الطاعات فلا والامر في المخالف للحق في الاعتقاد كذلك لانه لا يعتقد المعصية
بل يزعم ان اعتقاده من اهم الطاعات سواء كان اعتقاده صادرا عن نظر ام تقليد ومع ذلك
لا يتحقق الظلم ايضا وانما يتفق ذلك من المعاند للحق مع علمه به وهذا لا يكاد يتفق وان توهمه
من لا علم له بحال الناس مع اشتراطهم العدالة في الشاهد يقبلون شهادة المخالف لهم في الاصول
ما لم يبلغ حد الكفر او يخالف اعتقاده دليلا قطعيا بحيث يكون اعتقاده ناشيا عن محض
التقصير والحق ان العدالة تتحقق في جميع اهل الملل مع قيامهم بمقتضاها بحسب اعتقادهم ويحتاج
في اخراج بعض الافراد الى الدليل وسيأتي في شهادة اهل الذمة في الوصية ما يدل عليه وعلى ذلك
الحكم من شهادة المخالف فاشتراط الايمان بخصوصه مع ما سبق من اشتراط العدالة لا حاجة اليه
لدخوله فيه قوله نعم تقبل شهادة الذمي خاصة اذا لم يوجد من عدول المسلمين من يشهد بها ولا
يشترط كون الموصي في غربة وباشتراطها رواية مطرحة من ترجيح قبول الشهادة انما لزم الشاهد دون
بالنسبة الى غير الذمي سوى ضعيف فاسق وكذا المسلمة وغير الوصية اما الاول فلما مر من الدليل
على اشتراط الايمان ولقول الصادق عليه السلام لا تقبل شهادة اهل دين على غير اهل دينهم
الا المسلمين فانهم عدول على انفسهم وعلى غيرهم وقول الصادق عليه السلام تجوز شهادة المسلمين

على جميع اهل الملل ولا تجوز شهادة اهل الذمة على المسلمين واما ابقى شهادة الذمي لظاهر العطف على
قوله منكم الدال على حصر العدالة وكان المقتضية وهي ذوا عدل منكم او ذوا عدل من غيركم ولعموم
ادلة العدالة الا ما اخرجه الدليل كون الموصي مسافرا او ظاهرها اعتبار الشيخ في ط وابن الجنيد وابو الصلاح
لخصوص حسنة هشام بن الحكم عن ابي عبد الله عليه السلام في قول الله عز وجل او آخران من غيركم قال
اذا كان الرجل في ارض غربة لا يوجد فيها مسلم جازت شهادة من ليس بمسلم على الوصية ورواية حمزة بن حمران
عنه عليه السلام قال سألته عن قول الله عز وجل ذوا عدل منكم او آخران من غيركم فقال اللذان منكم
مسلمان واللذان من غيركم من اهل الكتاب قال فاذا مات الرجل المسلم في ارض غربة فطلب
رجلين مسلمين ليشهدهما على وصيته فلم يجد مسلمين فيشهد على وصيته رجلين ذميين من اهل
الكتاب مرضيين عند اصحابهما والاشهر عدم الاشتراط وهو مختار المصنف رحمه الله والروايتين مطلقة وتدل
على عدم الاشتراط ايضا حسنة ضريس الكناسي او صحيحته قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن شهادة
اهل الملل هل تجوز على رجل من غير اهل ملتهم فقال لا الا ان لا يوجد في تلك الحال غيرهم
فان لم يوجد غيرهم جازت شهادتهم في الوصية لانه لا يصلح ذهاب حق امرئ مسلم ولا تبطل وصيته
مع انه يمكن تخصيص هذا العام بالاية والرواية جميعا والحكم مختص بوصية المال فلا تثبت الوصية
بالولاية المعبر عنها بالوصاية وقوفا فيما خالف الاصل على موضعه ولو تعارض شهادة عدول اهل الذمة
وفساق المسلمين فهم اولى عملا بظاهر النص وقدم في التذكرة عليهم فساق المسلمين اذا كان فسقهم
بغير الكذب والخيانة وهو بعيد اما المستور من المسلمين فان اكتفينا في العدالة بظاهر الاسلام
مع عدم ظهور المعارض فلا ريب في ترجيحه على الذمي وان كانت ظاهر العدالة وان قلنا بنفيها
من ذلك احتمل تقديم عدول الذمة وتقديم المستور وبه قطع في التذكرة وهو اولى ويظهر من الاية
الحاق الذمي بعد العصر بالصفة المذكورة في الاية وهو انهما يحلفان والا كتمنا شهادة الله انا اذا
لمن الآثمين ولو كان ذا قربى واعتبره جماعة ايضا في الاية ولا بأس فيه في الوصية ولا معارض له وعموم
النصوص غير منافية وثبت الايمان بمعرفة الحاكم او قيام البينة او الاقرار ومرجع الثلاثة الى العلم
لان الايمان امر قلبي لا يمكن معرفته الا من معتقده بالاقرار ولكن الملة وجهها اشتهر العمائم بينه
وبين المقر قوله وهل تقبل شهادة الذمي على الذمي قيل نعم وكذا لا تقبل على غير الذمي وقيل تقبل
شهادة كل ملة على ملتهم وهو استنادا الى رواية سماعة والمنع اشبه اما تقدم حكم شهادة الكافر على
المسلم اما على مثله فالمشهور بين الاصحاب ان الحكم كذلك عملا بعموم الادلة وذهب الشيخ في النهاية الى
قبول شهادة كل ملة على ملتهم وعليهم لا على غيرهم الا المسلم وذهب ابن الجنيد الى قبول شهادة اهل العدل
منهم في دينهم على ملتهم وعلى غير ملتهم ومستند الشيخ رواية سماعة عن الصادق عليه السلام قال سألته عن

ملته

عن شهادة اهل الذمة قال فقال لا تجوز الا على اهل ملتهم ولا يخفى ضعف المستند وان الحمل المنع مع عدم هب
من يحتج قوله العدالة انما تثبت مع التظاهر بالفسق ولا ريب في زوالها بمواقعة الكبائر كالقتل و
الزنا واللواط وغصب الاموال المعصومة وكذا بمواقعة الصغائر مع الاصرار او في الاغلب اما لو كان في
الندرة فقد قيل لا يقدح لعدم الانفكاك منها الا فيما يقل فاشتراطه التزام للاشق وقيل يقدح
لامكان التدارك بالاستغفار والاول اشبه العدالة شرط في قبول الشهادة فلا تقبل شهادة
الفاسق اجماعا قال تعالى ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا والشهادة نبأ مع التبين عندها وقال
تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم وقال ممن ترضون من الشهداء والفاسق ليس بمرضي الحال و
روي انه صلى الله عليه وآله قال لا تقبل شهادة خائن ولا خائنة ولا زان ولا زانية والكلام في العدالة
يتوقف على امرين احدهما ما به يتحقق الثاني فيما به تزول فالاول قد تقدم البحث فيه في القضاء
وانه اهل يحكم بها بظاهر الاسلام ومع ذلك ان يعلم منه الاتصاف بملكتها ام لا بد من اختبار او تزكية اما
الثاني فلا خلاف في زوالها بمواقعة الكبائر من الذنوب كالقتل والزنا وعقوق الوالدين و
اشباه ذلك واما الكلام في الذنوب كلها كبائر ام تنقسم الى كبائر وصغائر وقد اختلف الاصحاب
الاصحاب وغيرهم في ذلك فذهب جماعة منهم المفيد وابن البراج وابو الصلاح وابن ادريس والطبرسي
بل نسبه في التفسير الى اصحابنا مطلقا الى الاول نظرا الى اشتراكها في مخالفة امر الله تعالى ونهيه و
جعلوا الوصف بالكبر والصغر اضافيا فالقبلة المحرمة صغيرة بالنسبة الى الزنا وكبيرة بالنسبة الى النظر وكذا
غصب الدرهم كبيرة بالنسبة الى غصب اللقمة وصغيرة بالاضافة الى غصب الدينار وهكذا وذهب
المصنف واكثر المتأخرين الى الثاني عملا بظاهر قوله تعالى ان تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه نكفر عنكم
سيئاتكم دل على ان اجتناب بعض الذنوب وهي الكبائر يكفر السيئات وهو يقتضي كونها غير كبائر
وقال تعالى الذين يجتنبون كبائر الاثم والفواحش مدحهم على اجتناب الكبائر من غير ان ينضم اليهم
في الصغائر وفي الحديث ان الاعمال الصالحة تكفر الصغائر ثم على القول الاخر فرق بين الكبائر والصغائر
مختلفا في تفسير الكبيرة فقيل انها المعصية الموجبة للحد وقيل انها التي يلحق
صاحبها الوعيد الشديد في الكتاب والسنة وقيل انها الذنب الذي توعد الله عليه بالنار وعلى
هذا القول دل خبر ابي جعفر الثاني عن الصادق عليه السلام حيث سأله عمرو بن عبيد عن الكبائر قال
قال الكبائر فالمعروف اجتناب الكبائر التي اوعد الله عليها النار وروي انها سبع وروي انها
التسع قريب لما تقرر ذلك فعلى القول الاول يقدح في العدالة مواقعة اي معصية كانت
ولا يخفى ما في هذا من الحرج والضيق لان غير المعصوم لا ينفك من ذلك وقد قال تعالى ما جعل عليكم
في الدين من حرج ولهذا اجاب ابن ادريس بان الحرج ينتفي بالتوبة واجيب بان التوبة تسقط الكبائر والصغائر

فاسق

ولا يكفي في الحكم بالتوبة مطلق الاستغفار واظهار الندم حتى يعلم من حاله ذلك وهذا قد
يؤدي الى زمان طويل ربما يفوت معه الغرض من الشهادة ونحوها فيبقى الحرج وعلى الثاني يعتبر اجتناب
الكبائر كلها وعدم الاصرار على الصغائر فان الاصرار عليها يلحقها بالكبيرة ومن ثم ورد لا صغيرة
مع الاصرار ولا كبيرة مع الاستغفار والمراد بالاصرار الاكثار منها سواء كان من نوع واحد ام
انواع مختلفة وقيل المداومة على نوع واحد منها ولعل الاصرار يتحقق بكل منهما وفي حكمه العزم
على فعلها ثانيا وان لم يفعل اما من فعل الصغيرة ولم يخطر بباله بعدها العزم على فعلها ولا
التوبة منها فهو الذي لا يقدح في العدالة والا لادى الى ان لا تقبل شهادة احد
ولعل هذا مما يكفره الاعمال الصالحة من الصلوة والصيام وغيرها كما جاء في الخبر واعلم
ان المصنف رحمه الله لم يتعرض للمروة في قوادح العدالة وكانه لم يجعل تركها قادحا او توقف في ذلك
وهو قول لبعض العلماء من حيث ان مخالفة العادة لا تستلزم الاثم واعتبارها في الشهادة
سواء جعلناها شطرا من العدالة كما هو المشهور من ان العدل هو الذي تعتدل احواله دينا ومروة
وحكما ام جعلناها خارجة عنها وصفة براسها كما يجري عليه جماعة وقد اضطرب في تحقيقها
كلماتهم [illegible] من العدالة وحيث انها كيفية نفسانية راسخة تبعث على ملازمة التقوى والمروة
ثم جعلها [illegible] شرطا اخر لقبول الشهادة فجمع بين القولين كيف كان فالوجه اعتبارها
[illegible] من لا مروة له [illegible] ان لا يكون بخيل ونقصان ولقلة مبالاة وحياء وعلى
التقديرين [illegible] على قوله اما [illegible] فلا دين [illegible] له
[illegible] في الخبر وفي ضبط المروة عبارات متقاربة منها ان صاحب المروة هو الذي يصون
نفسه عن الادناس ولا يشينها عند الناس او الذي يتحرز عما يسخر منه ويضحك به او الذي يسير بسيرة
امثاله في زمانه ومكانه فمن ترك المروة لبس ما لا يليق بامثاله كما اذا لبس الفقيه لباس الجندي
وتردد به في البلاد التي لم تجر عادة الفقهاء فيها بلبس هذا النوع من الثياب وكما اذا لبس التاجر ثوب الحمالين
ونحوهم بحيث يصير ضحكة ومنها المشي في الاسواق والجامع مكشوف الرأس والبدن اذا لم يكن
الشخص ممن يليق به مثل ذلك وكذا مد الرجلين في مجالس الناس ومنها الاكل في السوق الا ان يكون
الشخص سوقيا او غريبا لا يكترث بفعله ومنها ان يقبل الرجل زوجته او امته بين يدي الناس
او يحكي لهم ما يجري في الخلوة او يكثر من الحكايات المضحكة ومنها ان يخرج عن حسن العشرة مع الاهل
والجيران والمعاملين ويضايق في اليسير الذي لا يستقصى فيه ومنها ان يبتذل الرجل المعتبر
بنقل الماء والاطعمة الى بيته اذا كان ذلك عن شح وضنة ولو كان عن اكتساب [illegible] او اقتداء بالسلف
التاركين للتكلف لم يقدح ذلك في المروة وكذا لو كان يلبس ما يجد [illegible]

تقبل

من التكلف العادية ويعرف ذلك بتتبع حال الشخص في الاعمال والاخلاق والظهور بحال الصدق وعليه
قوله وبعاداتهم واعلم ان الصغاير لا تطلق على الذنب الا مع الاحباط وهذا بالاعراض عنه حقيق فان
اطلاقهما بالنسبة ولكن في اصطلاح هذا القوم وعليه بعض الاصحاب حيث قال ان الصغاير لا تطلق
على الذنب الا على مذهب القائلين بالاحباط على تقدير الموازنة بين الاعمال الصالحة والمعاصي كما
نبه عليه تعالى بقوله ان الحسنات يذهبن السيئات وقال [illegible] وحبط اعمالهم فجعل الذنب الذي
يحبط بالطاعة صغيرا والذي يحبط الطاعة كبيرا وتحقيق القول في الكلام وهذا بناء ضعيف
لان الكبائر قد اعتبرها من قال بالاحباط ومن ابطله وهم المحققون والجمهور والصغاير تطلق
بالنسبة الى الكباير ولا ضرورة الى بنائها على القول الضعيف مع امكان جعلها اضافية بالنسبة
الى ذنب اخر ومخصوصة بذنوب معينة وهو ما عدا الكباير المحصورة في الكتاب والسنة
هو مذهب الاكثر على ان القائل بالاحباط يعتبر الاكثر من الطاعة والمعصية فيثبته اجمع او
يثبت منه ما زاد عن مقابله من اي نوع كان من انواع المعاصي فربما كانت المعصية المخصوصة
على هذا ما يحبط عن بعض [illegible] بالدخل الى ما يقابلها من الطاعة فلا يتحقق الصغير في نوع
من انواع المعاصي ومن ثم اطلق على هذا الفهم الوهم وجعله مختصا بالاعراض عنه ثم على تقدير
تسليم القائلين بالاحباط ما يكفر من السيئات صغيرا فهو اصطلاح لهم ولا يلزم الفقيه مثله
فكل من له اصطلاح يجوز اليه واما ما يطلقونه فلا يلزم مثلها لغيرهم قوله ولا يقدح في العدالة ترك
ترك المندوبات ولو اصر مضربا عن الجميع ما لم يبلغ حدا يؤذن بالتهاون بالسنن ترك المندوبات
لا يقدح في التقوى ولا يؤثر في العدالة الا ان تركها اجمع فيقدح فيها لدلالته على قلة المبالاة
بالدين والاهتمام بكمالات الشرع ولو اعتاد ترك صنف منها كالجماعة والنوافل ونحو ذلك فكترك
الجميع لاشتراكهما في العلة المقتضية لذلك نعم لو تركها احيانا لم يضر قوله كل مخالف في شيء من اصول
العقائد ترد شهادته سواء استند في ذلك الى التقليد او الى الاجتهاد ولا ترد شهادة المخالف في
الفروع من معتقدي الحق اذا لم يخالف الاجماع ولا يفسق وان كان مخطئا في اجتهاده المراد بالاصول
التي ترد شهادة المخالف فيها اصول مسائل التوحيد والعدل والنبوة والامامة والمعاد اما فروع
المعاني والاحوال وغيرهما من فروع علم الكلام فلا يقدح الاختلاف فيها لانها مباحث ظنية و
الاختلاف فيها بين علماء الفرقة الواحدة كثير موجود وقد عد بعض [illegible] جملة مما وقع الخلاف فيه
بينهما المرتضى والشيخ المفيد فبلغ نحوا من [illegible] مسألة فضلا عن غيرها واما المراد بالفروع التي
لا يقدح فيها المخالفة المسائل الشرعية الفرعية لانها مسائل اجتهادية والادلة التي يبنى عليها من
الكتاب والسنة كلها ظنية وينبغي ان يراد بالاجماع الذي يقدح مخالفته فيها اجماع المسلمين

فالمراد بالاجماع

فالمراد باجماع الامامية منه العلم بدخول قول المعصوم في جملة قولهم لان حجية الاجماع في قولهم انما
تثبت اذا انطوى اجماعهم على قول المعصوم [illegible] منهم مطلقا وما لم يعلم دخول قوله في قولهم
لا عبرة بقولهم فان اكثر القائلين [illegible] نعم [illegible] فيسمى مثل ذلك اجماعا بل يسمى المشهور ومخالفة
مثل ذلك غير قادح بوجه من الوجوه كما تقتضيه قواعدهم الدالة على حجية الاجماع فينبغي التنبه لذلك
لئلا يقع في الغلط اغترارا بظاهر الاصطلاح واعتقادا لعموم الدعوى قوله لا تقبل شهادة القاذف ولو
تاب قبلت وحد التوبة ان يكذب نفسه فان كان صادقا ورى باطنا وقيل يكذبها ان كان كاذبا
ويخطئها في الملا ان كان صادقا والاول مروي لا خلاف في عدم قبول شهادة القاذف قبل توبته
لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا فاذا تاب قبلت شهادته واختلفوا في حد توبته فقيل ان
يكذب نفسه فيما كان قذف به سواء كان صادقا في قوله ذلك ام كاذبا ثم ان كان كاذبا فتكذيبه نفسه
مطابق للواقع وان كان صادقا ورى باطنا بما يخرجه عن الكذب في تكذيبه نفسه مع كونه غير كاذب في
نفس الامر واما الزامه التكذيب مطلقا فلان الله تعالى سمى القاذف كاذبا اذا لم يات بالشهداء مطلقا [illegible] بقوله
والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء [illegible] فاولئك عند الله هم الكاذبون ولما روي عن
النبي صلى الله عليه وآله انه قال توبة القاذف اكذابه نفسه ولرواية ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه
السلام قال سالته عن القاذف بعد ما يقام عليه الحد ما توبته قال يكذب نفسه قلت ارايت ان
اكذب نفسه وتاب تقبل شهادته قال نعم وروى يونس عن احدهما عليهما السلام قال سالته عن الذي
يقذف المحصنات تقبل شهادته بعد الحد اذا تاب قال نعم قلت وما توبته قال يجيء فيكذب نفسه
عند الامام ويقول قد افتريت على فلانة ويتوب مما قال ومثله رواية ابن سنان عن الصادق
عليه السلام والى هذا ذهب الشيخ في [illegible] وجماعة وقال [illegible] ابن ادريس [illegible] ان يكذب نفسه
ان كان كاذبا ويخطئها ان كان صادقا لانه لا يمكنه تكذيب نفسه مع عدم كونه كاذبا في نفس الامر فيكون [illegible]
خطأ وفيه ان اثبات الفرق بين الحالتين [illegible] نقله بالتخطئة دون [illegible] كاذب ان كان [illegible]
[illegible] الحكمة المطلوبة للشارع من الستر [illegible]
القربة [illegible] بظاهر الاية [illegible] الروايات قوله وفي اشتراط اصلاح العمل زيادة عن التوبة تردد
الاقرب الاكتفاء بالاستمرار لان بقاءه على التوبة اصلاح ولو ساعة ذهب بعض الاصحاب الى اشتراط
اصلاح العمل زيادة على التوبة في قبول شهادة القاذف لقوله تعالى في حق القاذف ولا تقبلوا لهم
شهادة ابدا واولئك عند الله هم الكاذبون الا الذين تابوا من بعد ذلك واصلحوا فان الله غفور
رحيم والاستثناء من لا تقبل لهم شهادة ثم الذين تابوا واصلحوا فلا تكفي التوبة وحدها [illegible]
[illegible] وهو الذي اختاره المصنف رحمه الله لانه انسب بالحكمة المطلوبة للشارع من الستر وجبر [illegible]

الاكتفاء بالاسلام على التوبة لتحقق الاصلاح بذلك والامر المطلق في امثاله للمسبّب على الاصل
عدم اشتراط امر آخر وفي الروايات السابقة ما يدل عليه. قوله ولو اقام بينة بالقذف او صدقه المقذوف
واحد عليه ولا ترد لان الله تعالى اشترط في رد شهادته عدم الاتيان بالشهداء بقوله والذين
يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا
واقرار القاذف اقوى من البينة فيسقط به بطريق اولى. قوله اللعب بآلات القمار كلها كالشطرنج
والنرد والاربعة عشر وغير ذلك سواء قصد الحذق او اللهو او القمار مذهب الاصحاب تحريم اللعب
بآلات القمار كلها من الشطرنج والنرد والاربعة عشر وغيرها ووافقهم على ذلك جماعة من العامة
منهم ابو حنيفة ومالك وبعض الشافعية وروي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال من لعب بالنرد
فقد عصى الله ورسوله وفي رواية اخرى من لعب بالنرد شير فكانما غمس يده في لحم الخنزير ودمه وروي
عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام الشطرنج والنرد هما الميسر وعن الصادق
عليه السلام قال ان لله عز وجل في كل ليلة عتقاء من النار الا من افطر على مسكر او شاحن او صاحب
شاهين قلت واي شيء صاحب شاهين قال الشطرنج وروى معمر بن خلاد في الصحيح عن ابي الحسن عليه
السلام قال النرد والشطرنج والاربعة عشر بمنزلة واحدة وكل ما قومر عليه فهو ميسر وفي معناه اخبار
كثيرة وظاهر النهي عنهما انهما من الصغائر فلا تقدح في العدالة الا مع الاصرار عليها ثم النرد والشطرنج
مشهوران واما الاربعة عشر فسّرها بانها قطعة من خشب يحفر فيها حفر في ثلاثة اسطر يجعل في الحفر حصا
صغار يلعب بها. قوله شارب المسكر ترد شهادته ويفسق خمرا كان او نبيذا او بتعا او منصّفا او فضيخا
ولو شرب منه قطرة وكذا الفقاع وكذا العصير اذا غلى من نفسه او بالنار ولم يسكر الا ان يذهب
حتى يذهب ثلثاه اما غير العصير من التمر والزبيب فالاصل فيه الحل ما لم يسكر ولا فرق في تحريم
بين اتخاذه من العنب وغيره عند الاصحاب واكثر المتأخرين من العامة لقوله صلى الله عليه وآله كل
مسكر حرام وقول الصادق عليه السلام انما حرم الخمر لفعلها وفسادها وروى علي بن يقطين في الصحيح
عن الكاظم عليه السلام قال ان الله تبارك وتعالى لم يحرم الخمر لاسمها ولكن حرمها لعاقبتها فما كان
عاقبته عاقبة الخمر فهو خمر وفي حديث له عليه السلام فما فعل فعل الخمر فهو خمر ولا فرق في المسكر
بين ان يسكر منه قليله وعدمه لتعلق التحريم على الاسم وفي معناه الفقاع عندنا وكذا العصير
العنبي اذا غلى ولم يشتد وقد تقدم البحث فيهما في باب الاطعمة والاشربة واما غير العنب من
التمر فيحرم مع الاشتداد وبدونه عصير الزبيب لم يحرمهما في الدروس وفي المسالك
الشيخ مع غليانه الا ان يشتد وليس كذلك فان تحريمه معلق على مجرد الغليان وانما نجاسته
عند من قال بها من الاصحاب معلقة على الاشتداد والبحث هنا في التحريم لا في النجاسة فلم نذهب

والذكرى

في الذكرى الى الاربع الاوصفين وهو ممنوع وقد حققناه فيما سبق. قوله ولا بأس باتخاذ الخمر للتخليل
روى زرارة في الحسن عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن الخمر العتيقة تجعل خلا قال
لا بأس وروى عبيد بن زرارة في الموثق والصحيح عنه عليه السلام في الرجل اخذ الخمر فيجعلها
خلا قال لا بأس ولا فرق بين اتخاذها بنية التخليل وعدمه عند الاصحاب وان كان تركه بلا علاج
حتى ينقلب افضل وقد تقدم البحث فيه. قوله مد الصوت المشتمل على الترجيع المطرب يفسق فاعله وترد
شهادته وكذا مستمعه سواء استعمل في شعر او قرآن ولا بأس بالحداء. الغناء عند الاصحاب محرم سواء
وقع بمجرد الصوت ام انضم اليه آلة من الآلات فقد ورد في قوله تعالى ومن الناس من يشتري لهو
الحديث ليضل عن سبيل الله انه الغناء وروي انه صلى الله عليه وآله قال الغناء ينبت النفاق
في القلب كما ينبت الماء البقل ومن طرق الخاصة ما رواه محمد بن مسلم عن ابي جعفر قال سمعته
الغناء مما وعد الله عليه النار وتلا هذه الآية ومن الناس من يشتري لهو الحديث
الحديث ليضل عن سبيل الله بغير علم ويتخذها هزوا اولئك لهم عذاب مهين وروى ابو بصير قال سألت
ابا عبد الله عليه السلام عن قول الله عز وجل فاجتنبوا الرجس من الاوثان واجتنبوا قول الزور قال
الغناء وفي معناها اخبار كثيرة والمراد بالغناء الصوت المشتمل على الترجيع المطرب كما قيده المصنف رحمه
الله وجماعة ولا يكفي الترجيع فقد الى العرف فيما يسمى فيه غناء يحرم لعدم ورود الشرع بما يضبطه
فيكون مرجعه الى العرف ولا فرق فيه بين وقوعه في شعر او قرآن وغيرهما وكما يحرم فعل الغناء يحرم
استماعه كما يحرم استماع غيره من الملاهي اما الحداء بالمد وهو الشعر الذي تحث به الابل على الاسراع
في السير فجائز لما فيه من ايقاظ النوام وتنشيط الابل للسير فقد روي انه صلى الله
عليه وآله قال لعبد الله بن رواحة حرك بالقوم فاندفع يرتجز وكان عبد الله جيد الحداء وكان
مع الرجال وكان انجشة مع النساء فلما سمعه انجشة تبعه فقال النبي صلى الله عليه وآله لانجشة
رويدك رفقا بالقوارير يعني النساء. قوله ويحرم من الشعر ما تضمن كذبا او هجاء مؤمن او تشبيبا بامرأة
معروفة غير محللة له وما عدا ذلك مباح والاكثار منه مكروه. انشاء الشعر وانشاده والاستماع اليه
جائز كيف لا وكان النبي صلى الله عليه وآله يسمع الشعر ويصغي اليه ومنهم حسان بن ثابت وعبد الله بن
رواحة رضي الله عنهما واستنشد النبي شعر لبيد وامية بن ابي الصلت واستمع وحفظ دواوين العرب العظيم
معونته على تعلم احكام الكتاب والسنة ومعانيهما وقد قال بعض العلماء الشعر كلام فحسنه حسن
وقبيحه قبيح وفضله على الكلام انه سائر فيحرم منه الهجاء للمؤمن صدقا كان ام كذبا ولا فرق فيه
بين المؤمن الفاسق وغيره وكذا يحرم منه ما اشتمل على الفحش او التشبيب بامرأة معينة لما فيه من
الايذاء والاشتهار وان كان صادقا واحترز بغير المحللة عن زوجته وامته فيجوز مع عدم المرجح وتقتضيا

التسبيح عما قيل ان ذلك يرد الشهادة وان لم يكن محرما لما فيه من سقوط المروة وهو حسن في
التشبيب بالغلام محرم مطلقا للتحريم متعلقه واما الشعر المشتمل على المدح والاطراء فما امكن حمله على ضرب
من المبالغة فهو جائز الا ترى ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال لفاطمة بنت قيس اما معوية فصعلوك
لا مال له واما ابو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه ومعلوم انه كان يضعها كثيرا وان لم يمكن حمله على
المبالغة وكان كذبا محضا فهو كسائر انواع الكذب فيها قيل يعد من الكبائر فما الذي قد قيل مطلقا الا الكاذب
في الكذب منه قادح فانه ليس غرض الشاعر ان يصدق في شعره وانما هو صناعة كما ان التشبيب
بغير المعين في الشارع وعرضه اظهار الصنعة في هذا الفن لا تحقيق المذكور فلا يخل بالعدالة لو
ولو يعتقد بجملته فاكثر منه نكرره على وجه قررته الروايات قوله الزمر والعود والصنج وغير
ذلك من آلات اللهو حرام يفسق فاعله ومستمعه ويكره الدف في الاملاك والختان خاصة آلات
اللهو من الاوتار كالعود وغيره كالبرابط والزمر والمزامير والمزامير والصنج وهو الدف المشتمل على
الجلاجل او غيرها حرام وقد روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال ان الله حرم على امتي الخمر
الميسر والمزر والكوبة والكوبة الطبل وقيل الطبل مختص وقد ذهب بعض العامة التحريم عليه لانه
روي محمد بن الحنفية عن ابيه عليهما السلم ان النبي صلى الله عليه وآله قال اذا كان في امتي خمس عشرة
خصلة حل بها البلاء اذا اتخذوا القينات وقال فيه ولبسوا الحرير وشربوا الخمر واتخذوا القينات
والمعازف وغيرها والدف ولبسوا الحرير واتخذوا القينات والمعازف وكان زعيم القوم ارذلهم
واكرم الرجل مخافة شره وارتفعت الاصوات في المساجد ولعن آخر هذه الامة اولها فليتوقعوا عند ذلك
ريحا حمراء وخسفا ومسخا ويستثنى من ذلك الدف عند النكاح والختان لقوله
صلى الله عليه وآله اعلنوا النكاح واضربوا عليه بالغربال يعني الدف وروي صلى الله عليه وآله
فصل ما بين الحلال والحرام الضرب بالدف عند النكاح ومنع منه ابن ادريس مطلقا
ويجيء في الذكر بحثا انه قد يعبأ الحكم اللهو واللعب وهذا منه قوله الحسد معصية وكذا بغضة
المؤمن والتظاهر بذلك قادح في العدالة لا خلاف في تحريم هذين الامرين والتهديد عليهما في الاخبار
مستفيض وهما من الكبائر فيقدحان في العدالة مطلقا وانما جعل التظاهر بهما قادحا لانهما من الاعمال
القلبية فلا يتحقق تاثيرهما في الشهادة الا مع اظهارهما واذا كان ما يحرم من الظهار والمراد بالحسد
كراهة النعمة على المحسود وتمني زوالها عنه سواء وصلت الى الحاسد ام لا وبغضة كراهته واستثقاله
لا بسبب ديني كالفسق فيبغضه لاجله ولو اظهر مع ذلك انه لا فان محرم فيهما معصيتان ويحصل
كل منهما بدون الاخرى قوله لبس الحرير للرجال في غير الحرب اختيارا ترد به الشهادة وفي التختم به تردد والجواز مروي وكذا يحرم التختم بالذهب والتحلي به للرجال لتحريم لبس الحرير والذهب على

الرجال موضع وفاق وقد روي ان النبي صلى الله عليه وآله لا تلبسوا الحرير فانه من لبسه في الدنيا لم يلبسه
في الآخرة واستثنى من الحرير لبسه حال الحرب فروى سماعة عن ابي عبد الله عليه السلم قال
سألته عن لبس الحرير والديباج فقال اما في الحرب فلا بأس به وان كان فيه تماثيل وروى اسمعيل بن
الفضل عنه عليه السلم قال لا يصلح للرجل ان يلبس الحرير الا في الحرب وثانيهما الضرورة
الى لبسه لبرد ونحوه فقد روي ان النبي صلى الله عليه وآله رخص لعبد الرحمن بن عوف والزبير
في لبس الحرير لحكة كانت بهما وفي رواية اخرى انهما شكوا اليه القمل فرخص لهما في لبس الحرير
في غزاة وثالثها النساء فانه يجوز لهن لبسه مطلقا وقد روي عنه صلى الله عليه وآله انه نهى
عن لبس الحرير الا في موضع اصبعين او ثلثة او اربعة في تعدي التحريم الى غير اللبس كالتكأة عليه
والتوسد به والافتراش له قولان احدهما المساواة للتعلق في الاخبار وروى ابو امامة عن عمر رضي الله
عنه قال نهانا رسول الله صلى الله عليه وآله ان نشرب في آنية الذهب والفضة وان ناكل فيها
وعن لبس الحرير والديباج وان نجلس عليه ونحوه اطلاق النهي عنه في الخبر الثاني والاصح الجواز
لصحيحة علي بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلم قال سألته عن فراش حرير ومثله من الديباج
ومصلى من حرير ومثله من الديباج يصلح للرجل النوم عليه والتكاة والصلوة قال يفرشه
ويقوم عليه ولا يسجد عليه ولان النهي عنه في النصوص معلق على اللبس فيبقى غيره
على الاصل واما الذهب فيحرم لبسه على الرجال سواء في ذلك التختم والتحلي وغيرهما قوله اتخاذ الحمام
للانس وانفاذ الكتب ليس بحرام وان اتخذها للفرجة والتطير فهو مكروه والرهان عليها قمار اتخاذ
الحمام للسعي والفرج والانس بها وانفاذ الكتب جائز بلا كراهة بل في الاخبار ما يدل على الترغيب
فيه وروي ان رجلا شكى الى النبي صلى الله عليه وآله الوحدة فقال اتخذ زوجا من حمام وعن ابي عبد الله
عليه السلم قال ليس من بيت فيه حمام الا لم يصب اهل ذلك البيت آفة من الجن ان سفهاء الجن يعبثون
في البيت فيعبثون بالحمام ويدعون الانسان وروى عبد الكريم بن صالح قال دخلت على ابي عبد الله
عليه السلم فرايت على فراشه ثلث حمامات خضر فقلت جعلت فداك هذا الحمام يقذر الفراش فقال لا انه يستحب
ان يسكن في البيت واما اتخاذها للعب بها وهو ان يطيرها فتعلو في السماء ونحو ذلك فانه مكروه لما
فيه من العبث وتضييع العمر فيما لا يجدي ولكن لا ترد به الشهادة الا ان يكثر بحيث يؤذن بقلة المروة
خلافا لابن ادريس حيث جعل اللعب بها قادحا في الشهادة واللعب وهو ممنوع وروى العلاء بن سيابة عن ابي عبد الله
عليه السلم قال لا باس بشهادة من يلعب بالحمام قال لا باس اذا كان لا يعرف بفسق والخبر مع ضعفه
يدل على ان اللعب ليس بفسق وانما الاحتمال للتنبيه على ذلك في اخبار الاسناد فان الحصر يقوله الا ان
شهادة الذي يلعب بالحمام واما الرهان عليها فحرام لما تقدم في كتاب السبق من اختصاص جوازه

الحرف واعلاهم من الحيوان وقيل ان حفص بن غياث وضع للمهدي العباسي في حديث لا سبق الا في نصل او خف
او حافر قوله او جناح لما رآه يحب الحمام ثم رأى في قلب الخليفة شيئا ومحا الحمام فلما خرج من عنده قال اشهد
ان قفاه قفا كذاب ما قال رسول الله صلى الله عليه وآله او جناح ولكن اراد التقرب اليه فامر بذلك
ثم امر بذبح الحمام قوله لا ترد شهادة احد من ارباب الصنائع المكروهة كالصياغة وبيع الرقيق ولا من ارباب
الصنائع الدنية كالحياكة والحجامة ولو بلغت في الدناءة كالزبال والوقاد اذا لم يؤثر في الشهادة
التقوى اهل الحرف الدنية والمكروهة لا ترد شهادتهم عند اطلاقنا لاحتمال الحرف بل يحتاج الناس
يحتاجون اليها والمروءة شهادتهم لم يؤثر ان يتركوها فيعم الضرر ويختل النظم وذلك يكون العامة مختصا
اذا اشتغالهم بهذه الحرف وصاحبها باشر الخسة وقال المصنف خصوصا الحياكة لاكراه الناس
بهم وعزوهم النسبة الى الحياكة شيئا زائدا والحق بعضهم المشاعل والصانعين وغيرهم ورد على
من يليق بهم هذه الحرف وكانت صنعة آبائهم وعمن ترد شهادة الثاني دون الاول لانهم من يكره من
ساير الحرف الكريهة والحلف والوصف ترد شهادته كذلك عند الجميع قوله ان تقبل مع التهمة ويحصل التهمة
بينا نسيا بالنسبة يتولى تحقيق المقصود على ان مطلق التهمة غير قادح في الشهادة بل التهمة في
مواضع مخصوصة وهي التي ذكرها فان شهادة الصديق لصديقه والوارث لمورثه مقبولة وان كان
من اهل التلف عندنا وكذا شهادة رفقة القافلة على اللصوص اذا لم يكونوا ماخوذين مع ظهور التهمة
في جميع ذلك وسياتي التحقيق قوله لا تقبل شهادة من يجر بشهادته نفعا كالشريك فيما هو شريك فيه وصاحب
الدين اذا شهد للمحجور عليه والسيد لعبده الماذون والوصي فيما هو وصي فيه وكذا لا تقبل شهادة من يستدفع
بشهادته ضررا كشهادة احد العاقلة بجرح شهود الجناية وكذا الوصي والوكيل بجرح شهود المدعي على
الموصي والموكل شهادة المتهم مردودة واجماعا لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال لا تقبل شهادة
ظنين ولا خصم والظنين المتهم وصحيحة ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عما يرد من الشهود
قال الظنين والمتهم والخصم والتهمة المانعة اسباب منها ان يجر الى نفسه بشهادته نفعا او يدفع
او يدفع ضررا فلا تقبل شهادة السيد لعبده الماذون والغريم للميت او للمفلس المحجور عليه والوارث بجرح
مورثه بالذي يحصل له عند الموت بسبب الجرح فلا جرم ان يكون شاهدا لنفسه والشريك لشريكه فيما
هو شريك فيه والوكيل للموكل فيما هو وكيل فيه والوصي والقيم في محل تصرفهما الا قال ابو الجنيد
تقبل شهادة الوصي لليتيم بمال كان له في التركة والشهود العدم ولا ترد شهادتهم في غير ذلك
كذا لا تقبل شهادة الشريك لشريكه في بيع الشقص ولا المشتري لان شهادته تتضمن اثبات الشفعة لنفسه
وان لم يكن فيه شفعة او عفا عنها قبل الشهادة قبلت وكذا تقبل شهادة الغريم لمديونه الموسر مطلقا
والمعسر قبل الحجر لان الحق متعلق بذمته لا بعينه لا يحتمل العدو لان المعسر لا يطالب عليه

وان اثبت له شيئا اثبت المطالبة لنفسه وفي المنع من شهادة السيد للمكاتب مطلقا قولان من
انتفاء السلطنة عنه وعدم التهمة خصوصا المشروط والاول قطع منه في القواعد والثاني
في التحرير ولعله اقوى ولا فرق في التهمة المانعة بين كون الشهادة جالبة لنفع كما ذكر او دافعة ضرر
الشاهد كجرح بعض العاقلة شهود الجناية خطأ لانهم يدفعون عنه الغرم وكشهادة الوصي والوكيل
بجرح الشاهد على الموصي والموكل لانهما يدفعان بها الغرم والضرر عن ايديهما وان لم يكن منه الحال
ومثله شهادة الزوج بزنا زوجته التي قذفها فيما هو الاظهر قوله العداوة الدنيوية لا الدينية تمنع القبول فان
المسلم يقبل شهادته على الكافر واما الدنيوية فانها تمنع سواء تضمنت فسقا او لم تتضمن وتتحقق العداوة
بان يعلم من حال احدهما السرور بمساءة الآخر والحزن بسروره وان يقع بينهما تقاذف من اسباب التهمة
العداوة الدنيوية فلا تقبل شهادة ظنين ولا خصم العدو على عدوه عندنا وعند اكثر العامة
لنا قوله صلى الله عليه وآله في الخبر السابق لا تقبل شهادة ظنين ولا خصم وقوله صلى الله عليه وآله
لا تقبل شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمر على اخيه قال المراد بالخصم العدو والعداوة التي ترد بها
الشهادة هي التي تبلغ حدا يتمنى هذا زوال النعمة عن ذلك او يفرح بمصيبته ويحزن بمسرته وقد يكون
من الجانبين وقد يكون من احدهما فيختص برد شهادته على الآخر وان افضت العداوة الى ارتكاب ما يوجب
الفسق فهو مردود الشهادة على الاطلاق وان عادى من يريد ان يشهد عليه وبالغ في خصومته فلم
يجب وسكت ثم شهد عليه قبلت شهادته لئلا يتخذ الخصماء ذلك ذريعة الى اسقاط الشهادات والعداوة
الدينية لا توجب رد الشهادة بل تقبل شهادة المسلم على الكافر والمؤمن على المبتدع وكذا من ابغض الفاسق
لفسقه لم ترد شهادته عليه قوله وكذا لو شهد بعض الرفقاء لبعض على القاطع عليهم الطريق لتحقق التهمة
اذا شهد بعض الرفقاء لبعض على اللصوص فان لم يكن الشاهد ماخوذا قبلت شهادته لعدم التهمة
وان كان ماخوذا فان تعرض لما اخذ منه لم تقبل في حق نفسه قطعا وفي غيره قولان من حيث
كذا لو لم يتعرض لما اخذ منه ووجهان من ظهور التهمة وعدمه والذي قطع به المصنف وجماعة عدم
عليه الاطلاق رواية محمد بن الصلت قال سالت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن رفقة كانوا في طريق
فقطع عليهم الطريق فاخذوا اللصوص فشهد بعضهم لبعض قال لا تقبل شهادتهم الا باقرار اللصوص
او بشهادة من غيرهم عليهم ووجود العدالة المانعة من التهمة على خلاف الواقع ومع التهمة المانعة
هو كشهادة بعض غرماء المديون لبعض وكما لو شهد الاثنان بوصية من تركة وشهد المشهود لهما
للشاهدين بوصية منها ايضا واحدا وفي المديون القبول فيهما اما في هذه العقود فلما ذكروا
مع النص فلتحقق القضية في احد الطرفين والمانع من الآخر وكذا القول في كل شهادة متعاقبة
اما لو شهد العدو لعدوه قبلت لانتفاء التهمة هذا اذا لم تتضمن العداوة فسقا والا لم تقبل كذلك

لا للعداوة نفسها ولا يخفى ان الفرح بمساءة المؤمن والحزن بمسرته معصية فان كانت العداوة من
هذه الجهة امرا بحيث ذلك فهو فسق وتحقق الفسق مع العداوة فلا يصح فالجمع بين العداوة وقبول الشهادة
لا يخلو من اشكال الا ان يفرض الاصل من الصغائر ولا الاصرار عليه ولا يحصل محصورية **قوله**
النسب وان قرب لا يمنع من قبول الشهادة كالاب لولده وعليه والولد لوالده والاخ لاخيه وعليه وفي
قبول شهادة الولد على والده خلاف والمنع اظهر سواء شهد بمال او بحق متعلق بمال او ببدن كالقصاص
والحد لتبين من اسباب التهمة عندنا البعضية فتقبل شهادة جميع الاقارب لاقاربهم حتى الابن والاب
للاصل وصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم قال تجوز شهادة الولد لوالده والوالد لولده
والاخ لاخيه ومثله رواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلم عن شهادة الولد لوالده والوالد لولده والاخ لاخيه
فقال تجوز ولا يشترط الضميمة في شهادة كل من الولد والوالد والاخ والزوجين للآخر خلافا للشيخ في النهاية
للاصل وعموم الاخبار واستثنى اكثر الاصحاب من شهادة القريب شهادة الولد على والده فحكموا بعدم قبولها
حتى نقل الشيخ عليه الاجماع واحتج له ايضا بانه نوع عقوق لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وليس من
المعروف الشهادة عليه والرد لقوله واظهار تكذيبه فيكون ارتكاب ذلك عقوقا وانما يمنع قبول الشهادة
ولا يخفى عليك ضعف هذه الحجة فان قول الحق ورده عن الباطل وتخليص ذمته من الحق عين المعروف
كما نبه عليه قوله صلى الله عليه وآله انصر اخاك ظالما او مظلوما فقيل يا رسول الله كيف انصره
ظالما قال ترده عن ظلمه فذلك نصرك اياه ولان اطلاق النهي عن عصيان الوالد بحيث يعم
طاعته عند امره له بارتكاب الفواحش وترك الواجبات وهو معلوم البطلان ودعوى الاجماع على وجه
يتحقق بها الحجية ممنوعة وقد خالف في ذلك المرتضى رحمه الله وكثير من المتقدمين كابن الجنيد وابن
ابي عقيل لم يتعرضوا للحكم بنفي ولا اثبات ويبقى العمل مع الاصل عموم قوله تعالى كونوا قوامين
بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين وقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم
ورواية داود بن الحصين انه سمع الصادق عليه السلم يقول اقيموا الشهادة على الوالدين والولد و
الولد ورواية علي بن سويد السائي عن ابي الحسن عليه السلم قال كتب ابي في رسالته وسألت عن الشهادات
لهم فاقم الشهادة لله ولو على نفسك او الوالدين والاقربين فيما بينك وبينهم ومن ثم مال الى هذا القول
ذهب الشهيد في الدروس مع ان الشيخ لما ادعى الاجماع على المنع والمنقول بحجر الولد فقد حكى
لف على الاجماع بالذي ان اكثر الاخبار لا تدل على القبول واجيب بان الامر العق اما منها وانما يتحقق
على الفسق وهو الشهادة على نفسه ومعطوف عليه القبول وهو الشهادة على الاقربين فلو كان
غير مقبول لزم عدم انتظام الكلام ولما جاء في العواقب متى يتعدى الحكم الى من علا من الاباء
ويسفل من الاولاد وجهان من الشك في صدق الابوة والبنوة على الجد وولد الولد حقيقة

لو تم لدل على عدم جواز شهادة الولد على الوالد ولا يجوز المسئلة

لحقيقة وان لم يبلغ الفسق هنا الولد في القرب ولا يتعدى الى الاب والولد من اصابه لعدم
كونه ولدا حقيقة ومن ثم لم يشاركه في النسب مع الاطلاق وصح سلبه عنه مع الحاق نحو الله في
الكريم رحمه الله بقوله شهد بمال او بحق متعلق ببدن كالقصاص والحد على خلاف بعض العامة
حيث حكم بقبول شهادة الولد على والده بالمال دون القصاص والحد محتجا بانه
لا يجوز ان يكون سببا لعقوبة الاب كما لا يقتص منه ولا يحد بقذفه **قوله** وتقبل شهادة
الزوج لزوجته والزوجة لزوجها مع غيرها من اهل العدالة ومنهم من شرط في الزوج
الضميمة كالزوجة ولا وجه له ولعل الفرق انما هو اختصاص الزوج بمزيد القوة في المزاج
ان يجذبه دواعي الرغبة والفائدة تظهر لو شهد فيما تقبل فيه شهادة الواحد مع اليمين
وتظهر الفائدة في الزوجة لو شهدت لزوجها في الوصية لاختلاف عدتها في شهادة كل من
الزوجين للآخر لوجود المقتضي وانتفاء المانع وضعف التهمة مع وصف العدالة لكن
نبه الشيخ في النهاية على اشتراط انضمام غيرها الى كل منهما استنادا الى صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله
عليه السلم قال تجوز شهادة الرجل لامرأته والمرأة لزوجها اذا كان معها غيرها وعن سماعة قال
سألته عن شهادة الرجل لامرأته قال نعم والمرأة لزوجها قال لا الا ان يكون معها غيرها وجوابه
منع الدلالة لان اطلاق القبول في الزوج وتقييده في الزوجة فالحاصل بما قالوا مع ان بعده انها
بما قالا قائل بحكم ووجه التقييد في الروايتين ان المرأة لا يثبت بها الحق منفردة ولا منضمة الى
اليمين بل يشترط ان يكون معها غيرها الا ما استثني نادرا وهو الوصية
والمصنف وافق الشيخ في الزوجة دون الزوج عملا بالاطلاق في الرواية الصحيحة وجعل الفائدة في شهادتها
له بالوصية فلا تقبل في الربع بخلاف ما لو شهدت لغيره ويفرق بينها وبين الزوج بقوة مزاجه
وبعد انخداعه ومن ثم كانت شهادة امرأتين بشهادة رجل ولا يتوجه بعد انتهائها ان يقبل لها
مطلوبه دواعي الطبع بخلاف الرجل والاظهر عدم اشتراط الضميمة مطلقا وعلى القول بها يكفي
انضمام امرأة اخرى فيما يكفي فيه شهادة المرأتين كنصف الوصية والمال الذي يكفي فيه
مع اليمين **قوله** وتقبل شهادة الصديق لصديقه وان تاكدت بينهما الصحبة والملاطفة
لان العدالة تمنع التسامح بما يبين الغائب خلافا لبعض الشافعية حيث ذهب الى انه اذا كان بينهما
الملاطفة وهي لا تقبل شهادته له وعموم الادلة تمنعه والتهمة تندفع بالعدالة ولا تقبل
شهادة السائل في كفه لانه يسخط اذا منع ولان ذلك يؤذن بمهانة النفس فلا يؤمن على المال و
لو كان ذلك مع الضرورة نادرا لم يقدح في شهادته المشهور بين الاصحاب عدم قبول شهادة
السائل في كفه مطلقا لصحيحة علي بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلم قال سألته عن السائل الذي

الذي يسأل الكف هل تقبل شهادته فقال كان ابي لا يقبل شهادته اذا سأل في كفه ورواية محمد بن
مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله شهادة السائل الذي يسأل
في كفه قال ابو جعفر عليه السلام لا يؤمن على الشهادة وذلك لانه ان اعطي رضي وان منع سخط و
التعليل ايما الى التهمة واستثنى ابن ادريس من ردها من تدعوه الضرورة الى ذلك ووافقه العلامة وجماعة من
المتأخرين فحملوا السائل بكفه على المتخذ ذلك صنعة وجعلوا المراد بالسائل بكفه من يباشر السؤال والاخذ بنفسه و السؤال
في الخبر كناية عنه قوله وتقبل شهادة الاجير والضيف وان كان لهما ميل الى المشهود له لكن يرفع
التهمة تمسكهما بالامانة الى آخره لا خلاف في قبول شهادة الضيف من حيث هو ضيف لعموم الادلة المتناولة
له وانتفاء ريبة التهمة حالته النبوي وفي رواية ابي بصير قال لا بأس بشهادة الضيف اذا كان
عفيفا واما الاجير فاختلف الاصحاب في شأنه فجوز المصنف رحمه الله وقبله ابن ادريس … وجماعة من
المتأخرين للاصل وعموم قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم واشهدوا ذوي عدل
منكم وذهب الشيخ في النهاية والصدوق وابن الصلاح وجماعة الى عدم قبول شهادته ما دام
اجيرا لرواية العلاء عن سماعة عن الصادق عليه السلام قال كان امير المؤمنين عليه السلام لا يجيز
شهادة الاجير … ورواية … قال سألته عما يرد من الشهود فقال المريب والخصم والشريك
ودافع مغرم والاجير … وفي طريق الرواية الاولى … والثانية ضعيفة … فقوة
فكان القول بالقبول اجود ويمكن حملهما على الكراهة جمعا بينهما وبين رواية ابي بصير عن ابي عبد
الله عليه السلام فقال يكره شهادة الاجير لصاحبه ولا بأس بشهادته لغيره ولا بأس بها له بعد مفارقته
او على ما اذا كان هناك تهمة بجلب نفع او دفع ضرر كما لو شهد الاجير لمستأجره على قصار الثوب في
خياطته ونحو ذلك فانها لا تقبل قطعا قوله … الصبي والكافر والفاسق المعلن اذا عرفوا شيئا
ثم زال المانع عنهم فاقاموا تلك الشهادة قبلت لاستكمال شرائط القبول ولو اقامها احدهم في حال
المانع فردت ثم اعادها بعد زوال المانع وكذا العبد لو ردت شهادته على
مولاه ثم اعادها بعد عتقه او الولد على ابيه فردت ثم مات الاب فاعادها اما الفاسق المستتر
اذا اقام فردت ثم تاب فاعادها فهنا تهمة الحرص على دفع الشبهة عنه لاهتمامه باصلاح الظاهر
لكن الاشبه القبول … بعضهم … التهمة ان تدفع عار الكذب عن نفسه فاذا شهد فاسق
مستتر بفسقه فرد الحاكم شهادته ثم تاب فشهادته مقبولة بعد ذلك لو اعادها … تلك
الشهادة قيل لا تقبل وهذا بخلاف ما لو ردت شهادة الفاسق المعلن فسقه او العدو او الصبي
او الكافر ثم ان الفاسق واعتق وبلغ الصبي … واسلم
الكافر واعادوا شهاداتهم فانها تقبل … ان العداوة والفسق مما كانا بالنظر …

الاجير

العبد

فاذا ادى نظر الحاكم واجتهاده الى فسق الشاهد حكم بردها والحكم برده كالحكم ببطلانه فليس
له ان يصححه من تلك الجهة التي ابطلها بها واما العبد والصبي والكافر والفاسق المعلن ليس من
اهلية الشهادة والنوابة ليس بشهادة معتبرة حتى يقبل او يرد ولو علم الحاكم حالهم لم يسمع
كلامهم فليس في ارتهم نظر ولا اجتهاد والثاني ان المذكورين لا يتغيرون برد الشهادة اما العبد و
الصبي فليس اليهما انقضاؤهما واما الكافر فلا يعتقد كفره نقصا بل يفتخر به ولا يبالي برد شهادته
لشكه بدينه وكذا الفاسق المعلن فانه يتجاهر بفسقه ولا يعده عارا فكان كالكافر بخلاف
الفاسق المستتر فانه يتعير بالرد ولان الرد يظهر فسقه الذي يسعى في اخفائه ويعير بالفسق وله
يتهم بالكذب والعار فاذا ردت شهادته واعاد تلك الشهادة فقد يريد بها دفع غضاضة الكذب
ويريد دفع غضاضة … ويرى ان الحاكم مخطئا في ظنه الفسق به فلما تبين خلاف قول
شهادته … يتوهم انه على فسقه لكن اظهر التوبة ليعيد الشهادة ويدفع العار وبمثل هذا
لا يقدح في بلوغ الصبي وما في معناه والمصنف رحمه الله تعالى فرق في الحكم بين الفاسق والمد
… المساواة بينهم في القبول لتحقق العدالة الرافعة للتهمة مع ظهور صدق توبته
والتهمة بعد استنادها الى … التهمة ولو كان الكافر مستترا بكفره ثم اسلم واعادها فالوجهان
وكذا لو شهد على انسان فردت شهادته لعداوة بينهما ثم زالت العداوة فاعاد تلك الشهادة
فان كان مسرا للعداوة فالوجهان وان لم يمنع لان الرد بالسبب الظاهر لا يورث عارا ولو
شهد المكاتب بمال والعبد بنكاح فردت شهادته فاعادها بعد عتقهما وشهد اثنان من
الشفعاء بعفو شفيع ثالث قبل ان يعفوا فردت شهادتهما ثم اعاداها بعد العفو ثم شهد
اثنان من جراح لمن عليه … فردت شهادتهما ثم اعاداها بعد اندمال الجراحة
الجراحة قبلت في الجميع وربما احتمل المنع من جهة التهمة بالرد وهو ممنوع لظهور هذه
الموانع قوله لا تسمع شهادة المملوك اصلا وقيل تقبل مطلقا الا على مولاه ومنهم من عكس
والاشهر القبول الا على المولى اختلف الاصحاب في شهادة المملوك بسبب اختلاف الروايات
والنظر في الجمع بينها على اقوال قبول شهادته مطلقا نقله المصنف هنا عن بعض الاصحاب
وهو اختيار ابن ابي عقيل والشيخ يحيى بن سعيد في جامعه وحجته عموم قوله واشهدوا
ذوي عدل منكم واستشهدوا شهيدين من رجالكم وغيرها من الايات لعمومها فانها تتناول المملو
كما يتناول الحر … وخصوص صحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال
تجوز شهادة العبد المسلم على الحر … ويأتي من الروايات
الدالة على قبول شهادته … زيادة على هذه ورواية محمد بن مسلم ايضا عن ابي عبد الله عليه السلام

في شهادة المملوك اذا كان عدلاً فهو جائز الشهادة ان اول من رد شهادة المملوك عمر وذلك
انه تقدم اليه مملوك في شهادة فقال ان اقمت الشهادة تخوفت على نفسي وان كتمتها اثمت بربي فقال
هات شهادتك اما انا لا نجيز شهادة مملوك بعدك وحسنة بريد عن ابي عبد الله عليه السلام
قال سألته عن المملوك تجوز شهادته قال نعم ان اول من رد شهادة المملوك لفلان وحسنة عبد
الرحمن بن الحجاج عنه عليه السلام ان امير المؤمنين صلى الله عليه وآله قال لا بأس بشهادة المملوك
اذا كان عدلاً وهذه الاخبار كلها تدل على القبول مطلقا وتخصيصها بغير المولى لا دليل عليه عدا
منها مطلقا وقد ذهب الى ذلك الحسن ابن ابي عقيل من اصحابنا وهو قول اكثر العامة ومستنده من الاخبار
صحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام في حديث قال في العبد المملوك لا تجوز شهادته والمراد
بنفي الجواز نفي القبول كما هو الظاهر وصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن شهادة ولد
الزنا فقال لا ولا عبد ورواية … قال سألته عما يرد من الشهود فقال المريب والخصم والشريك ودافع
مغرم والاجير والعبد والتابع والمتهم كل هؤلاء ترد شهاداتهم ومن الاعتبار ان الشهادة من المناصب
الجليلة فلا تليق بحال العبد كالقضاء والاستغراق وقته بحقوق سيده فلا يتفرغ لتحمل الشهادة
ولادائها ولان نفوذ القول على الغير نوع ولاية فيعتبر فيها الحرية كما في سائر الولايات وفيه نظر
لان الجواز المنفي مغاير للقبول في المفهوم وحمله عليه بخصوصه مع معارضته لتلك الادلة الكثيرة
ليس بجيد ومثل … بحمله على معنى انه لا تجوز شهادته بدون اذن مولاه لما في ذلك
من تعطيل حق سيده والاشتغال بغيره وكان هذا خلاف الظاهر لكان المصير اليه اولى
لهم هنا مع ان صدر الرواية يتضمن قبول شهادة المملوك على اهل الكتاب وهو ينافي عدم
شهادته مطلقا وايضا فان محمد بن مسلم روى ايضا قبول شهادة المملوك على الحر المسلم وروى …
شهادته فلا وجه لترجيح المنع واما صحيحة الحلبي فليست صريحة في عدم القبول … الناول
جمعا وقرنه لولد الزنا في الشهادة تطرق الاحتمال ايضا لما سيأتي من الخلاف واما رواية …
فرفعها موقوف على حالها ايضا … في ضعف سندها فلا عبرة بها واما كون الشهادة من المناصب الجليلة نقصه
عن مقام المملوكية فظاهر المنع … وفيما يرجع للعبد من المناسب …
… والاستغراق وقته في خدمة سيده لا ينافي قبول شهادته … في
ذلك ولو بادته فهذا ان القول …
وهذا مذهب الاكثر منهم الشيخان والمرتضى … والقاضي وابن زهرة والعلامة واكثر المتأخرين
والمستند الجمع بين الادلة … على … متشابهة
للولد في عدم قبول شهادته على والده لاشتراكهما في وجوب الطاعة وتحريم العصيان والعقوق

ووجه

وفيه نظر لان حمل اخبار المنع على ذلك جمع بينهما … لما ذكرناه سابقا ولما سيأتي من الاخبار الدالة
على المنع من شهادته على غيره من الاحرار حملها عليه وتشبيهه بالولد ممنوع والحكم في الاصل
ممنوع ايضا وقد تقدم واستدل في المختلف لعدم قبول شهادته على مولاه بصحيحة الحلبي عن الصادق
عليه السلام في رجل مات وترك جارية ومملوكين فورثهما اخ له فاعتق العبدين وولدت الجارية غلاما
فشهد العبدان بعد العتق ان مولاهما كان اشهدهما انه كان يقع على الجارية وان الحمل منه قال تجوز شهادتهما
… على قبول شهادته لسيده والمنع من قبولها على سيده والا لم يكن
للعتق فائدة وفي كل منهما نظر اما الاول فلانهما حين الشهادة لم يكونا شاهدين لسيدهما
لان مولوية الولد انما تحققت بعد شهادتهما وحكم الحاكم بها … مع الحكم كشفا عن كون …
في نفس الامر … ولا يلزم منه قبولها له مع ظهور الامر واما الثاني فلان لفظ العتق لم يتقيد به لانما
يكون دليلا لو كان اعتباره في القبول … من لفظ الراوي بيانا للواقع سلمنا لكن مفهوم الصفة
ليس بحجة وعنده والشيخ في الاستبصار حملها على انها شهادة في الوصية فتقبل فيها … كما
تقبل شهادة عدول … عكسه وهو عدم قبولها مطلقا الا على مولاه وهذا
القول نقله المصنف هنا ايضا ولم نعرف قائله ووجهه الجمع بين الاخبار ايضا
بحمل اخبار القبول على غير مولاه والمانعة على غيره ولا يخفى عدم الموجب لهذا التخصيص مضافا الى
ما ذكرنا سابقا من وجوه ترجيح غيره … قبولها … الكافي وهو مذهب ابي علي بن الجنيد
وحجته مع الجمع بين تلك الاخبار قول الباقر عليه السلام في رواية محمد بن مسلم لا تجوز شهادة العبد المسلم
على الحر المسلم والتقييد بالصفة يدل على نفي الحكم عما عدا الموصوف وعلى تقدير عدم حجية مفهوم
الوصف فيستدل على قبول شهادته على الكافر بصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام انه قال تجوز شهادة
المملوك من اهل القبلة على اهل الكتاب وعلى العبد بما روي عن علي عليه السلام انه قال تقبل شهادة بعضهم
على بعض ولا تقبل شهادتهم على الاحرار ذكر ذلك الشيخ في ف وفيه نظر لان رواية محمد بن مسلم المذكورة
معارضة بروايته ايضا الصحيحة عن ابي جعفر عليه السلام قال تجوز شهادة العبد المسلم على الحر
المسلم والرواية الثانية لا تدل … نفي قبولها على غير اهل الكتاب الا بالمفهوم الضعيف والرواية
… السند … وقد عارضها رواية عبد الرحمن بن الحجاج ان امير المؤمنين عليه السلام
كان يقول لا بأس بشهادة المملوك من غير تفصيل … يكون شهادته على مثله … قبولها … وعليه …
… وقال ابو الصلاح وحاول به ايضا الجمع بين الاخبار …
… وعليه عقوق ومعصية … بشهادة العبد اذا كان
عدلا لغير سيده وهو يعطي المنع مما عدا ذلك من حيث المفهوم … ذيله العتق

سيده تحمل شهادته له على سيده ويخرج عنه منها شهادته لسيده على غيره وفي رواية ابن ابي
يعفور عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن الرجل المملوك المسلم تجوز شهادته لغير مواليه
فقال تجوز في الدين والشيء اليسير قوله ولو عتق قبلت شهادته على مولاه لوجود المقتضي للقبول
وهي الحرية مع باقي الشرائط وانتفاء المانع وهو الرقية وقد زالت لكن لو كان قد اداها
حال الرقية فردت ثم اعادها بعد العتق لان السابقة مردودة ولا يجب عليها وقد كان الى
شهد الولد على والده والله اعلم فاقبلها بعده قوله وكذا الحكم في المدبر والمكاتب المشروط اما المطلق اذا
ادى من مكاتبته قال في النهاية تقبل على مولاه بقدر ما تحرر منه وترد فيما بقي من المدبر فلا تبرح
عليه بحكم الرق وكذا المكاتب المشروط سواء ادى شيئا من مال الكتابة ام لا لبقائه على الرقية ما بقي عليه
شيء وان قل وعوده اليها لو عجز عنه وكذلك اما المطلق فان لم يؤد شيئا فكذلك لان المقتضي للقبول
هو الحرية ولم يحصل وان ادى شيئا قال الشيخ في بيه وابن الجنيد والقاضي وجماعة تقبل شهادته
بنسبة ما ادى الى جملة المال لعتق جزء منه بقدر الحق بنسبة المصلحة لانتفاء المانع
من ذلك البعض ولرواية ابي بصير قال سألته عن شهادة المكاتب كيف تقوله قال كان اذا ادى النصف او
الثلث فشهد لك بالفي على رجل اعطيت من حقك بحساب ما اعتق والرواية موقوفة وفيها قرب
القم بعدم المنع لمخالفته القبل الى ان يكمل حريته ووجه القرب ان المانع من قبول شهادته هو الرقية
والمانع لم يزل بالكلية فيستصحب الحكم الى ان يزول وهذا هو الاقوى قوله اذا سمع الاقرار صار
شاهدا وان لم يستدعه المشهود عليه وكذا لو سمع اثنين يوقعان عقدا كالبيع والاجارة والنكاح
وغيره وكذا لو شهد الغصب والجناية وكذا لو قال الغريمان لا تشهد علينا فسمع منهما او من احدهما
ما يوجب حكما وكذا لو اختفى فنطق المشهود عليه مسترسلا العبرة في قبول شهادة الشاهد مع
استجماعه للصفات المعتبرة فيه علمه بما يشهد به سواء كان سبب العلم استدعاء المشهود له او عليه
ام اتفاق علمه بالواقعة لاشتراك الجميع في المقتضي وهو العلم حتى لو فرض سماعه العقد ونحوه منهما
او تخاصمهما وتصادقهما فقالا له لا تشهد علينا فهذا القول لا حكم له بل عليه ان يشهد بما علم المحق
الادلة لذلك كلها وكذا تقبل شهادة من خبأ وجلس في زاوية مستخفيا ليحمل الشهادة ولا يجوز ذلك على
الحرص اذا كانت الحاجة قد تدعو اليه بان يقر من عليه الحق اذا خلا به المستحق ويجحد اذا حضر غيره
ولان الحرص على التحمل لا على الاداء وقد يظهر من كلام ابن الجنيد عدم قبول شهادته وهو مذهب بعض
العامة وقد فرقوا بين ان يكون المشهود عليه ممن يخدع ويغرر فيقبل الشهادة على الثاني دون الاول
لعموم الادلة وسيأتي قوله تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون قوله التبرع بالشهادة قبل
السؤال يطرق التهمة فيمتنع القبول اما في حقوق الله او الشهادة للمصالح العامة فلا يمنع اذ لا مدعي لها

المبادرة بها قبل استنطاق الحاكم سواء كان بعد دعوى المدعي ام قبله

وفيه تردد من اساءة التهمة فيمتنع القبول اما في حقوق الله الحرص على الشهادة المبادرة بها قبل
استنطاق الحاكم سواء كان بعد دعوى المدعي ام قبله واعلم ان الحقوق على ضربين منها ما يمنع المبادرة
الى الشهادة بها من قبولها وهو حقوق الآدميين المحضة وضرب مختلف فيه وهو حقوق الله تعالى المحضة
كالزنا وشرب الخمر والوقف على المصالح العامة كالمساجد لله فيه حق وان كان مشتركا كحد
القذف والوقف على معينين والعتق والوقف على معينين وامثالها باشتمال الحكم الى شرعي
ويسمى الشهادة على هذا القسم على وجه المبادرة شهادة الحسبة فالمبادر في القسم الاول لا تقبل
شهادته وفي الخبر انه صلى الله عليه وآله قال ثم يجيء قوم يعطون الشهادة قبل ان
يسألوها وفي خبر آخر ثم يفشو الكذب حتى يشهد الرجل قبل ان يستشهد وقد روي عنه صلى الله عليه وآله
قال خير الشهود الذي يأتي بالشهادة قبل ان يسألها فجمع بين الحديثين بحمل الاول على الاول والثاني
على الثاني وفي المختلف تردد المصنف في عدم المنع في القسم الثاني ووجه التردد من عموم الادلة الدالة
على الرد وتطرق التهمة ومن ثبوت الفرق والوجه لاختصاص الحكم بالاول لان هذه الحقوق ومدعى
لها فلو لم يشرع فيها التبرع لتعطلت وهو غير جائز ولاندراجه في الامر بالمعروف والنهي عن المنكر
وهو واجب واما الواجب بعينه فجائز وهذا هو الاقوى اذا ثبت ذلك فالمتبرع بالشهادة في
موضع المنع ليس مجروحا عندنا حتى لا تقبل شهادته في غير تلك الواقعة لان الحرص المذكور ليس
معصية فتمنع شهادته في غيرها وان لم يشهد بها وقع لا يسري من ذلك مدعوا ان الرد
حاصل في نفس تلك الواقعة ولم يثبت قبوله في غيرها ولو اعاد تلك الشهادة في مجلس آخر على وجهها
ففي قبولها وجهان من بقاء التهمة الواقعة واجتماع الشرائط في الشهادة الثانية وهذا اجود وذهب
بعض العامة الى انه يصير بذلك مجروحا وان المبادرة غير جائزة واختلفوا في كونها من الصغائر
او الكبائر وفرعوا عدم قبولها اذا اعادها كالشهادة المردودة بعد الفسق على الثاني وتقبل
على الاول قوله المشهور بالفسق اذا تاب لتقبل شهادته الوجه انها لا تقبل حتى يستبان استمراره
على الصلاح وقال الشيخ يجوز ان يقول تب اقبل شهادتك التوبة المعتبرة تنقسم الى ما هي بين العبد و
بين الله تعالى وهي التي يندفع بها اثم الذنب وان لم تعرف في الظاهر وهي تتعلق بها عود الشهادات
والولايات واما التوبة الاولى فهي ان يندم على ما مضى ويترك مثله في الحال ويعزم على
ان لا يعود اليه ويكون الباعث على ترك القبيح قبحه ثم ان كانت المعصية لا تتعلق بها حق
لله تعالى ولا للعباد كالاستمتاع بما دون الوطي فلا شيء سوى ذلك وان تعلق بها حق مالي كمنع
الزكاة وكالغصب والجنايات في اموال الناس وان بقيت ويغرم بدلها ان لم تبق
او يستحل من المستحق فيبرأ منها ولو كان معسرا نوى الغرامة اذا قدر وان تعلق بالمعصية حق

فيجب مع ذلك تبرئة الذمة منه بان يؤدي الزكاة ويرد اموال الناس

ليتوصل الى كالوصية والورثة فان لم يظهر فيجوز ان يظهر ويقربه ليقام عليه الحد ويجوز ان يبقى
وهو الاولى فان ظهر فقد فات الستر فيأتي الحاكم ليقيم عليه الحد الا ان يكون ظهوره قبل
قيام البينة عليه عند الحاكم كما سيأتي من سقوط الحد بالتوبة قبل قيام البينة مطلقا وان
كان حقا للعباد كالقصاص والقذف فيأتي المستحق ويمكنه من الاستيفاء فان لم يعلم المستحق
وجب في القصاص ان يخبره ويقول انا الذي قتلت اباك مثلا ولزمني القصاص فان شئت فاقتص
وان شئت فاعف وفي القذف والغيبة ان بلغه فالامر كذلك وان لم يبلغه ففي وجوب الاخبار وجهان من انه حق
ادمي فلا يزول الا من جهته واليه ذهب الاكثر ومن استحلاله منها ايذاء له والاول اولى لقوله
الاشتغال بسبب موته او مسافته فليكثر من الاستغفار والاعمال الصالحة عسى ان يكون عوضا
عما اخذه يوم القيامة من حسناته ان لم يعوضه الله عنه ولا اعتبار فيه بتحليل الورثة لانه
ورثوا حد القذف واما الحق المالي فان سهله فانه ينتقل الى الوارث ويبرأ بدفعه اليهم وان
منه وهكذا ينتقل من وارث الى آخر ويتجدد فيهم هو لاحد منهم وبينه او بعض المستحقين الى الوارث
في بعض الطبقات بريء منه وان بقي الى يوم القيامة ففي مستحقه حينئذ اوجه احدها انه
صاحب الحق الاول وهو المروي في الصحيح عن عمر بن يزيد عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا كان للرجل
على الرجل دين فمطله حتى مات ثم صالح ورثته على شيء فالذي اخذ الورثة لهم وما بقي فهو للميت يستوفيه
منه في الآخرة وان هو لم يصالحهم على شيء حتى مات ولم يقض عنه فهو للميت يأخذه به
على شيء في الاول اما على بعض الحق ابقاء للحق في ذمته او الصلح على حق عن الربا
الربا او لعدم علم المستحق بقدر الحق مع علم من عليه الحق به او نحو ذلك ولو وقع على الجميع
بريء منه وان كان باقيا وهو ... كما تقدم في بابه والوجه الثاني انه لمن كان آخرا
وارث مدة عمره او بعض المطالبة بكون الحق وارث فلعا العموم كالامام ... ذلك هو قضية
التوارث لما يترك الميت بعموم الكتاب والسنة والثالث ينتقل بعد موت الكل الى الله تعالى
لانه الباقي بعد فناء كل حي وهو يرث الارض ومن عليها وهو خير الوارثين واصحها الاول
واما التوبة الظاهرة فالمعاصي تنقسم الى فعلية وقولية اما القولية كالقذف فقد تقدم
الكلام في توبته واما الفعلية كالزنا والسرقة والشرب فاظهار التوبة عنها لا يكفي في قبول الشهادة
وعود الولاية لانه لا يؤمن ان يكون له في الاظهار غرض فاسد فيختبر مدة يغلب على الظن
فيها انه قد اصلح عمله وسريرته وانه صادق في توبته ولا يتقدر ذلك بمدة معينة لاختلاف الامر
فيه باختلاف الاشخاص وامارات الصدق وعند بعض العامة يتقدر بمضي الفصول الاربعة
لان لها اثرا بينا في تهيج النفوس وانبعاثها لمشتهياتها فاذا مضت على السلامة اشعر ذلك

عن الستر

عن الستر ولكن يجب عليهم بينة اشهر ليظهر حال انه كانت فيها ولو كانت المعصية مما
يترتب عليها حق او غيره الى غير ذلك من التخلص منه كما في الاولى هذا هو المشهور بين الاصحاب وذهب الشيخ
في موضع من المبسوط الى الاكتفاء باظهار التوبة عقيب قول الحاكم له تب اقبل شهادتك لصدق
التوبة المقتضي لعود العدالة لرفع استعمال المانع فيدخل تحت عموم قبول شهادة العدل ويجب
بمنع اعتبار توبته حينئذ لان التوبة المعتبرة هو ان يتوب عن القبيح لقبحه وهذا ظاهرها
انها لغير القبيح بل لقبول الشهادة وفيه نظر لانه لا يلزم من قوله تب اقبل شهادتك كون التوبة لاجل
ذلك بل الحكمة ان تكون التوبة جزءا في القبول لا انه غايتها فلا وايضا فانما يعرف التوبة المعتبرة
منها الا مطلق التوبة فالمنافاة بقبول الشهادة ليتأكد الحكم بكلام الشيخ الجاري مجرى
الزنا المتطاول ليس بشرط في ظهور التوبة والامر كذلك الا ان فرض غلبة ظن الحاكم بصدقه في توبته
في الحال ولحاقه بالمعترف قوله واذا حكم الحاكم ثم تبين في الشهود ما يمنع القبول فان كان متجددا
بعد الحكم لم يقدح وان كان حاصلا قبل الاقامة وخفي عن الحاكم نقض الحكم اذا حكم الحاكم بشهادة
اثنين ثم بان له ما يمنع قبول الشهادة فان كان المانع متجددا بعد الحكم كالكفر والفسق
لم ينقض الحكم مطلقا لوقوعه بشهادة عدلين وان كان حاصلا قبل الشهادة وفي الحكم فيأتي الحد
فيه وان كان حاصلا قبل الاقامة وخفي على الحاكم كما لو تبين انهما كانا كافرين او صبيين او
عبدين على وجه لا تقبل شهادتهما او امرأتين او عدوين للمشهود عليه او احدهما عدوا او ولدا
له على القول به نقض حكمه لانه تيقن الخطأ فيه كما لو حكم لشهادة ثم ظهر النص ولو بين لقاض آخر
انه حكم بشهادتهما كذلك نقض حكمه ايضا الا في صورة الحكم بالعبدين والولد مع اختلافهما في الاجتهاد
ومذهب الحاكم الى قبول شهادتهما فليس للثاني نقضه حينئذ ولو كان موافقا له في الاجتهاد بعدم
قبول شهادتهما فان نقض غلطه نقضه ايضا ولو ثبت توبتهما ففسقهما سابقا يحصل بمضي حيث
لم يثبتا بهما في الشهادة فرع لو قال القاضي بعد الحكم بشهادة شاهدين قد بان لي انهما كانا فاسقين
ولم يظهر حجة تشهد ففي تمكينه من نقضه وجهان اظهرهما ذلك بناء على جواز قضائه بعلمه ولو قال اكرهت
على الحكم بقبولهما وكنت اعرف فسقهما قبل قوله من غير بينة على الاكراه مع ظهور امارته كما لو كان
قاضيا من قبل سلطان جائر يطيعه في جهة ذلك والا فوجهان ولعل القبول اقوى مطلقا قوله
طهارة المولد فلا تقبل شهادة ولد الزنا اصلا وقيل تقبل في اليسير مع تمسكه بالصلاح وبه رواية نادرة
ولو جهلت حاله قبلت شهادته وان نالته بعض الالسن المشهور بين الاصحاب ومنهم الشيخ في ف والمرتضى
مدعيا عليه الاجماع عدم قبول شهادة ولد الزنا مطلقا واختلفوا في تعليله فالجمهور عللوه بورود
الاخبار الصحيحة بذلك كصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن شهادة ولد الزنا فقال لا ولا عبد

وصحيحة محمد بن مسلم قال قال ابو عبد الله عليه السلام لا يجوز شهادة ولد الزنا صح

ابا بصير قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن ولد الزنا اتجوز شهادته قال لا فقلت ان الحكم بن عتيبة يزعم انها
تجوز فقال اللهم لا تغفر ذنبه ورواية عبيد بن زرارة عن ابيه قال سمعت ابا جعفر عليه السلام
يقول لو ان اربعة شهدوا عندي على رجل بالزنا وفيهم ولد زنا لحددتهم جميعا لانه لا تجوز شهادته
ولا يؤم الناس واجود هذه الاخبار سندا الخبر الاول لكن دلالته لا تخلو من قصور واما الثاني وان
الثاني ففي طريقه ضعف وان شهد له بالصحة في المختلف وولده في الشرح لان في طريقه محمد بن عيسى عن
يونس وهو مقدوح اما مطلقا او على هذا وفي طريق الثالث ابان وابو بصير وهما مشتركان
بين الثقة وغيره وفي طريقه ايضا ابن فضال وحاله مشهور وعلله ابن ادريس بان ولد
الزنا كافر محتجا بالاجماع فمن ثم لا تقبل شهادته كغيره من الكفار والدعوى الحكم والاجماع
ممنوعان ولم يحتج له المرتضى بالاجماع بل بالخبر الذي ورد ان ولد الزنا لا ينجب واجاب عن ظواهر
الآيات التي تقتضي قبول شهادة ولد الزنا اذا كان عدلا وانه لا يؤخذ بذنب غيره ولا يتعدى
اليه ذنب من خلق من نطفته بان الله تعالى قد علم فيمن خلق من نطفة الزنا انه لا يختار هو
الخير والصلاح فاذا علمنا بدليل قاطع انه لا ينجب لم نلتفت الى ما يظهر من الايمان والعدالة لانه يفيد
ظن صدقه ونحن قاطعون بخبث باطنه وقبح سريرته فلا نقبل شهادته وهذا كما ترى مبني على ثبوت الخبر
الوارد بذلك بل تواتره لان غير المتواتر لا يوجب الحجة عنده ونحن ومن قبلنا لم نجد اثباته بسند
معتبر فضلا عن كونه متواترا واعتذر له في المختلف بجواز كونه متواترا في زمانه ثم انقطع ولا يخفى
ما فيه من التكلف وظاهرهم المنع وعلله ابن الجنيد رحمه الله بورود الخبر انه شر الثلثة وعني به هو
والزانيين قال فاذا كان لا تقبل شهادة الزاني والزانية كان من هو شر منهما اولى فا
واعترضه المرتضى رحمه الله بانه خبر واحد لا يوجب علما ولا عملا ولا يرجع بمثله عن ظواهر الآيات
الموجبة للعلم وباستفاضته عن الزانيين فان شهادتهما تقبل اجماعا فلا بد من عدم قبول شهادتهما
ابدا وان اراد الثاني فمتوجه لا الاول فهو مشترك بين غيرهما فالوجه المنع بعد هذا
القول قول آخر انه حكاه الشيخ في ط انه تقبل شهادته مع عدالته في الزنا وعن نقل
ذلك عن قوم وقال وهو قوي لكن اخبار اصحابنا تدل على انه لا تقبل شهادته وبمجرد معارضة
اخبار اصحابنا لا ينبغي الرجوع عما قواه لجواز العدول عن الاخبار لوجه يقتضيه فقد وقع له
كثيرا ووجه العدول واضح فان عموم الادلة من الكتاب والسنة على قبول شهادة العدل
لتناول ولد الزنا ومن ثم ذهب اليه اكثر مخالفينا والثاني قوله في النهاية انه تقبل شهادته في الشيء
اليسير دون الكثير استنادا الى رواية عيسى بن عبد الله عن الصادق عليه السلام قال سألته عن شهادة
ولد الزنا فقال لا تجوز الا في الشيء اليسير اذا رأيت منه صلاحا والاقوى المنع من قبولها مطلقا قوله الكبر جميعا

وكذا ورد ايضا في العبد المقر به روايات بقبول شهادته في اليسير منها رواية ابن ابي يعفور في
الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن الرجل المملوك المسلم تجوز شهادته لغير
مواليه قال تجوز في الدين والشيء اليسير والحق ان اليسير يعطي المنع من قبول اليسير من حيث المفهوم والاجماع
لان هو كثير بالنسبة الى ما دونه فاذن لا تقبل شهادته الا في اقل الاشياء الذي ليس كثيرا
بالنسبة الى ما دونه اذ لا دون له وهذا لا يقول به احد ولا يخفى في هذا الجواب من التكلف فان
اليسير من الحق العرف حيث لا تقدير له شرعا واليسير ايضا في ذلك العرف نعم يحكى المنع في
القليل ايضا برواية علي بن جعفر اخيه الثقة وغيرهم ولا تعارض بمثلها الاخبار الكثيرة
او عموم الكتاب والسنة الدالة على القبول مطلقا قوله فيما يفتقر الى المشاهدة كالعقل والضابط العلم
لقوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم ولقوله صلى الله عليه وآله وقد سئل عن الشهادة قال هل ترى
الشمس على مثلها فاشهد او دع ويستند اما الى المشاهدة او السماع او هما فما يفتقر الى المشاهدة
الافعال لان آلة السمع لا تدركها كالغصب والسرقة والقتل والرضاع والولادة والزنا واللواط
فلا يصير شاهدا بها الا مع المشاهدة وكذلك لا تعمل المشاهدة وتقبل فيه شهادة الاصم وفي رواية يؤخذ باول
قوله لا ثانيه وهي نادرة اصل الشهادة العلم واليقين قال الله تعالى ولا
تقف ما ليس لك به علم اي لا تتبعه فتقول فيه بغير علم يقال قفيته اقفوه وقفيته اذا اتبعت
اثره وقال تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون وقال صلى الله عليه وآله لمن سأله عن الشهادة
ترى الشمس فقال نعم فقال على مثلها فاشهد او دع الا ان من الحقوق ما لا يحصل اليقين فيه
ولا يستغنى عن اقامة البينة فاقيم الظن المؤكد فيه مقام اليقين وجوزت الشهادة بناء على ذلك
الظن كما سيأتي تفصيله ان شاء الله طرد الباب وقد قسم المصنف رحمه الله كغيره من الفقهاء المشهود به على ثلثة
اقسام احدها ما يكفي فيه الابصار وهو الافعال كالزنا والشرب والغصب والاتلاف والقتل والسرقة
والولادة والرضاع والاصطياد والاحياء وكون المال في يد الشخص فيشترط فيها الرؤية المتعلقة بها
وبفاعلها ولا يجوز بناء الشهادة فيها على السماع من الغير وتقبل فيها شهادة الاصم اذ لا مدخل للسمع
فيها ولعموم الادلة المتناولة له وذهب الشيخ في النهاية وتلميذه القاضي الى انه يؤخذ باول قوله ولا
يؤخذ بثانيه استنادا الى رواية جميل قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن شهادة الاصم في القتل
قال يؤخذ باول قوله ولا يؤخذ بثانيه واجيب بضعف الرواية فان في طريقها سهل بن
زياد وهو ضعيف وبالموجب فان قوله ان كان منافيا للاول ردت شهادته لانه رجوع عما شهد به
اولا فلا يقبل وان لم يكن منافيا لم يكن ثانيا بل شهادة اخرى مستأنفة وفي هذا القسم الاخير نظر و
كيف كان فالوجه القبول مطلقا قوله وما يكفي فيه السماع فالنسب والموت والملك المطلق لتعذر الوقوف

الوقوف عليه مشاهدة في الاغلب بحيث كل واحد من هذه منها الى الاخبار من جاهم قيد المواهد
او يستفيض ذلك خفي تسليم العلم في هذا ضروري تطرق دوقال الشيخ لو شهد عدلان فصاعدا
صار السامع متحملا وشاهد اصل الشهادة بما لا اثر للاستفاضة الظن وهو حاصل بهما
وهو ضعيف لان الظن يحصل بالواحد وهذا هو القسم الثاني وهو يكفي فيه السماع فمنه النسب
فيجوز ان نشهد ان هذا الرجل ابن فلان وان هذه المراة ابنة فلان اذا عرفها بعينها بنت فلان او
انهما من قبيلة كذا لان النسب لا مدخل للرؤية فيه وغاية الممكن رؤية الولادة على فراش الانسان
لكن النسب الى الاجداد المتوفين والقبائل القديمة لا تتحقق فيه الرؤية ومعرفة الفحل
من حصل على الولد الى اعتماد السامع ومقتضى اطلاقهم لثبت علم الفرقين كونه من الاب والام
وفي نسب الام وجه انه لا يجوز الشهادة عليه بالتسامع لامكان رؤية الولادة والامر المجوز
كالرجل وصفة التسامع في ذلك ان يسمع الشاهد الناس يسمون المشهود به بنسبه الى ذلك
الرجل او القبيلة ولا يعتبر التكرر ولا امتداد مدة التسامع بل لو سمع جماعة لا يرتاب في
صدقهم فلم يعتبر نسبه دفعة واحدة جاز ان يشهد واذا لم يعرض حالة السماع وينضم مع انتساب
الشخص ونسبة الناس انه لا معارض ثم ابوت التهمة والريبة فلو كان المنسوب اليه حيا و
انكر لم يجز الشهادة ولو كان مجنونا جازت كما لو كان ميتا وفيه وجه بالمنع لاحتمال ان يفيق
فينكر وهل يقدح في ذلك طعن من يطعن في النسب وجهان اظهرهما نعم لاختلال الشرط وهو الظن المتاخم او
العلم ومنه الموت والمنقول جواز الشهادة عليه بالاستفاضة كالنسب لان اسباب الموت
كثيرة منها ما يخفى ومنها ما يظهر ويعسر الاطلاع عليها فجاز ان يعتمد على الاستفاضة ولا ترتفع
في الاقل ومنهم من الحقه بالنسب وفيه وجه بالمنع لانه يمكن فيه المعاينة بخلاف النسب فلم تدع الحاجة
ادني الي ومنه الملك المطلق لان اسباب الملك تخفى على تطاول الزمان ومنه المطلق المجرد عن
السبب فلو لم يثبت بها ادى الى بطلان الحق وتعذر اثبات الملك بموت الشهود وكذا القول في
الوقف والعتق وولاية القاضي وقد تقدم في القضاء اذا قرر ذلك فقد اختلف فيما به يصير
الشاهد متحملا بالاستفاضة مثل ان يكثر التسامع من جماعة حتى يبلغ حد العلم بالمخبر عنه وعلى هذا لا
تكون هذه الاشياء خارجة عن اصل الشهادة وقيل يكفي الوصحة او يحصل الظن الغالب المقارب
للعلم والمصنف رحمه الله تردد في ذلك من حيث ان ذلك على خلاف الاصل فانا نحتاج الى دليل صالح
نخرج به عنه ومجرد ما ذكروه غير كاف في اثباته ولامكان العلم بكثير من هذه الاشياء كما اشار اليه
واحتج بانا لو اعتبرنا العلم لم ينحصر الحكم في المذكورات والا كتفينا بالظن الغالب ظننا فوقع المحال
الا ان نفرض بانه قد يحصل منه بقول الشاهد من يحتمل استفادته من مفهوم الموافقة النسبة

لا تتهم

بالتسامع

وان كان الحكم

من الحق وتعذر اثبات الملك

الى الشاهد من الذي هو حجة منصوصة فيمكن المحافظة به وقال الشيخ في ط اتفاقا لكفى ان يسمع
من عدلين فصاعدا اقتصر بما عندهما شاهد اصل متحملا للشهادة لان ثمرة الاستفاضة هو الظن
وهو حاصل بهما واستضعفه المصنف رحمه الله فان الظن يحصل بالواحد والشيخ لا يقول بالاكتفاء
به بل بعلم حصل الظن بالواحد كان انحصره باطل قطعا واجيب بان الشيخ لم يعتبر الظن مطلقا
بل الظن الذي يثبت اعتباره شرعا وهو شهادة العدلين والظن يقبل الشدة والضعف
فلا يلزم من الاكتفاء بفرد قوي منه الاكتفاء بالضعيف وفيه ان الظن المستند الى جماعة
غير معلوم عدالتهم ولم يثبت اعتباره شرعا فانه عول الشارع فاكتفى وهو تعديته الحكم الى العدد
يدل على عدم تقييده بالظن المعتبر شرعا فالتفريع عليه قوله لو سمعه يقول للكبير هذا ابني وهو ساكت
او يقول هذا ابي وهو ساكت قال الشيخ صار متحملا لان سكوته في معرض ذلك رضى بقوله عرفا
وهو بعيد لاحتماله غير الرضا وهذا متفرع على اختيار الشيخ من الاكتفاء في الاثبات على الا
بالظن وهو حاصل في هذه الصورة وان لم يكن بطريق التسامع من الجماعة لا يكون الكبير عند
دعوى الاخر النسب مع عدم المانع من الانكار يفيد الظن الغالب بموافقته عليه فيكون
بمنزلة اخبار الجماعة والاعتبار بالظن الغالب كما اشار من الجماعة من حيث هو ظن وهو متحقق
هنا ويضعف بان السكوت اعم من موافقته على الدعوى ومنع من حصول الظن الغالب في
مطلقا وبتقدير تسليمه لا يلزم تعدي الحكم اليه للنهي عن العمل بالظن الا ما دل عليه دليل صحيح
وهو منفي هنا قوله الشاهد بالاستفاضة لا يشهد بالسبب مثل البيع والهبة والاستغنام لان ذلك
لا يثبت بالاستفاضة ولا يرى الحكم اليه مع ان الشهادة المستندة الى الاستفاضة الوارث
الى الميراث صح لانه يكون عن الموت الذي يثبت بالاستفاضة فالفرق مختلف لان الحكم اذا ثبت
بالاستفاضة لم تقدح الضميمة مع حصول ما يقتضي جواز الشهادة لما كانت الاستفاضة مختصة
بامور خاصة منها الملك المطلق دون البيع والهبة والاستغنام وان كانها الموجب للملك منه ما
يثبت بالاستفاضة كالموت بالنسبة الى الملك للوارث ومنه ما لا يثبت بها كالعقود فاذا سمع شخصا
ان هذا الملك لزيد اشتراه من عمرو ويشهد بالملك المطلق لا بالبيع لان البيع لا يثبت بالاستفاضة
فلو فعل ذلك احتمل قبول الشهادة لاشتمالها على امرين احدهما تقبل الشهادة عليه والاخر
لا تقبل والشهادة لا تتبعض والوجه انها تسمع في الملك وتلغو الضميمة وهو السبب الذي لا يثبت
بالاستفاضة لوجود المقتضي للقبول في احدهما دون الاخر ونظيره الفائدة فيما لو كان هناك مدع
اخر وله شهود بالملك وسببه من غير استفاضة فان بينته ترجح على بينة هذا الذي لم
يتبع الا في المطلق المجرد عن السبب وفي القسم الاول يتكافيان ولو كانت بينة الاخر شاهد له

الشاهد بالاستفاضة ان يشهد بالملك
زيد ويذكر عن ابيه الميت فلان يشهد
بالملك وسببه لانهما يثبتان بالاستفاضة
وفاقا مع ستيفانم

بالملك المطلق وجهان بنيه هذا في الاول عليه وكان يتعين الثاني في هذا قوله اذا شهد بالملك
مستندا الى الاستفاضة هل يفتقر الى مشاهدة اليد والتصرف الوجه لا لو كان لواحد يد ولآخر
سماع مستفيض فالوجه ترجيح اليد لان السماع قد يحتمل اضافة الاختصاص المطلق المحتمل للملك
وغيره فلا يزال اليد المحتملة اذا اجتمع في ملك يد وتصرف واستفاضة بالملك فلا اشكال في جواز
الشهادة له بالملك بل هو غاية ما يعتمد عليه الشهادة وانما يحصل الاشتباه فيما لو انفرد واحد
من الثلاثة او اجتمع اثنان والكلام في حكم المسألة في موضعين هنا وفي حكم المسألة الاولى
جمعهما في مسألة واحدة كان اضبط والمقصود في هذه المسألة ان الشهادة المستندة الى الاستفاضة
بالملك هل يتوقف سماعها على ضم ما يشاهده الشاهد من استفاضة الملك له ذا يد على الملك متصرف فيه
بالبناء والهدم والاجارة ونحوها ام يسمع مجردة عن الامرين والوجه عند المص الثاني لما تقدم
من ان الملك المطلق يثبت بالاستفاضة لعدم الاستفاضة لتعذر اسبابه وخفاء بعضها فلا تفتقر
الى انضمام امر اخر معه ووجه العدم امكان الاطلاع على اسبابه فلا بد من ضميمة ما يفيد القوة في
يقوم مقام السبب من اليد او التصرف والحق ضعفه لان اليد والتصرف وان كانا ظاهرين في الملك الا
انهما ليسا من اسبابه فاشتراط الاطلاع على السبب بحاله لا يقتضي الاكتفاء باليد والتصرف
المجردين عن علم السبب لجواز الاكتفاء في الشهادة بالملك المطلق بالسماع على الوجه المتقدم
وعلى هذا فلو تعارض السماع واليد ففي ترجيح ايهما وجهان احدهما ترجيح السماع لانه يفيد الملك
الحالي وقد تقدم في القضاء ان البينة بالملك مقدمة على اليد لان اليد تحتمل غير الملك من
العارية والاجارة بل الغصب بخلاف الملك فانه صريح في معناه والثاني وهو الذي اختاره المص
تقديم اليد لانها ظاهرة في الملك واذا كانت تحتمل الغصب والسماع مشترك بين الملك
الاختصاص المطلق المحتمل للملك وغيره وهذا التوجيه انما يتم اذا كان يحصل السماع ان
هذه الدار مثلا لفلان فان اللام تحتمل الملك والاختصاص الذي هو اعم منه اما اذا كان
متعلقا ان الدار ملك فلان لم يتم لانه صريح في المقصود بخلاف اليد ولا بد من فرض المسألة على
الوجه الاول ليتم التعليل ويناسب حكم المتقدم من ترجيح الملك على اليد وان كان اطلاق اليد
المستندة الى الاستفاضة اعم من ذلك قوله لا ريب ان التصرف بالبناء والهدم والاجارة بغير منازع
تشهد له بالملك المطلق اما من في يده دار فلا شبهة في جواز الشهادة له باليد وهل يشهد له
بالملك المطلق قيل نعم وهو المروي وفيه اشكال من حيث ان اليد لو اوجبت الملك لم تسمع دعوى
من يقول الدار التي في يد هذا لي كما لا تسمع لو قال ملك هذا لي هذه تعد اقسام المسألة الثلاثة
وهي ما اذا انفرد التصرف او اليد عن السماع فهل يجوز الشهادة بالملك ام لا فالمص هنا قطع بجواز التصرف

ولو كان لواحد يد ولآخر سماع مستفيض ... المطلق او العتق ... الجارية في السماع بالملك ...

بل لا يتم التعليل على هذا الفرض ايضا لان الاختصاص كما يحتمل الملك يحتمل ... كذلك اليد تحتمل الملك والعارية والاجارة كما سلف ... بل يمكن ترجيح السماع ... لاحتمال اليد الغصب والسماع لا يحتمله ... بالاختصاص في الجملة ... ترجيح الملك على اليد كما مر في باب القضاء ... والله العالم بما علقته هنا ... آخر

المتكرر بالبناء والهدم والاجارة وغيرها بغير منازع وهذا اختيار الاكثر بل ادعى عليه في الخلاف
الاجماع لقضاء العادة بان ذلك لا يكون الا في الملك وبجواز الشراء منه ومتى حصل في يد
عند المشتري يدعي ملكيته وهو فرع على ملكية البائع ويترتب على ذلك لو ادعى على المشتري
فانكر فله ان يحلف على القطع قطعا وذلك يساوي الشهادة وان كان اصل الشراء بناء على الظاهر
لا ينافيها واعتبر في التصرف المتكرر لجواز صدور غيره من غير المالك كثيرا وكذلك عدم المنازع
اذ لو وجد لم يحصل الظن الغالب بملك المتصرف والحق بالمدة التي يتصرف فيها ويتضح به على المالك
ضابطها ما افادت الامر المطلوب من الاستفاضة وفي قول توقيت بعدم الفرق بين الطويلة
والقصيرة الى ان يحصل القصير نحو الشهر والشهرين كما في الطويلة كالسنين ونحو
وقيل لا يجوز الشهادة بالملك بذلك لوقوع ذلك من غير المالك كالوكيل والمستاجر والغاصب
فانهم اصحاب يد وتصرف خصوصا الاجارة ادعا وان تكررت فقد تصدر من المستاجر مدة طويلة
ومن الموصى له بالمنفعة وكذا المرتهن قد يصدر من المستعير تكررا والنخع في ظا فيقتصر على نقل
القولين ولم يرجح احدهما اما اذا انفردت اليد من التصرف فالحكم فيه اضعف فان لم يجز الشهادة
بالملك في الاول فهنا اولى وان جوزناه ففيها وجهان احدهما وهو الذي اختاره هنا واكثر المتأخرين
الجواز لدلالتها ظاهرا على الملك لدلالة التصرف وان كان التصرف اقوى لان الاصل في
اصل الدلالة عليه ظاهرا حاصل ولما تقدم من جواز شرائه منه والحلف عليه ولرواية حفص بن
غياث انه سأل الصادق عليه السلام عن رجل راى في يد رجل شيئا ايجوز ان يشهد انه له فقال
نعم قلت فلعله لغيره قال من اين جاز لك ان تشتريه ويصير ملكا لك ثم تقول بعد الملك هو لي
وتحلف عليه ولا يجوز ان تنسبه الى من صار ملكه اليك ثم قال الصادق عليه السلام لو لم يجز
هذا ما قامت للمسلمين سوق وهذه الرواية ضعيفة الاسناد لان منها سوا في القواعد
الشرعية كما نبهنا عليه سابقا والثاني عدم جواز الشهادة بالملك بمجرد اليد لان اليد لو
دلت على الملك لكان قوله الدار التي في يدي لي بمنزلة قوله الدار التي هي ملكي لي فكما لا يسمع الثاني
فالمقدم مثله بيان الملازمة ظاهر وهذا هو الذي جعله المص منشأ الاشكال وقد ذكره الشيخ وهذا
دليل لهذا القول واجيب عن ذلك انه لا يجوز ذلك في الاول لان دلالة اليد ظاهرة واقرار
بالملك قاطع والعرف عن الظاهر بقرينة جائز بخلاف القاطع والقرينة هنا موجودة وهو تعلق
بها وبانه معارض بالتصرف فانه لو قال الدار التي يتصرف هذا لي سمعت مع حكم بجواز الشهادة
في تقول لما ذكر ان كانت اليد ظاهرة لا يقتضي الشهادة بالملك المطلق سببها وهو المطلوب وعن
المعارضة بالزام عدم السماع في التصرف وفيهما نظر لان الشهادة في هذه المواضع لا تعتبر

منها العلم بل اكتفوا فيها بالظن الغالب لاتفاقهم على ان مع اجتماع الثلثة اعني اليد والتصرف
والتسامع يجوز الشاهد بالملك وجعلوه عامة الاحكام مع ان ذلك لا يبلغ حد العلم غالبا لجواز
تعلقها بالملك بسبب لا يكون واحد منها اخص من الملك ولهذا اختلفوا فيها منفردة ومع انضمام اثنتهما
كما لو الطلق بل نقول اعم من ذلك مطلقا وفي بعض الفروض ولو اعتبرنا الجميع لحصل غاية الاشكال
لو كان التعليل بافادة العلم اولى ولظهر ان ما التزامه في التصرف بعدم التسامع كاليد المجردة غير
قادح في المعارضة لان المعارض لم يردها على الشيخ والجماعة القائلين بسماعها مع التصرف دون
اليد فلا يضر التزام غيرهم بعدم التسامع مع ما فيه من البعد قوله الوقف والنكاح يثبت بالاستفاضة
اما على ما قلناه فلا ريب فيه واما على الاستفاضة المفيدة لغالب الظن فلان الوقف للتأبيد
فلو لم تسمع فيه الاستفاضة لبطلت الوقوف مع امتداد الاوقات وفناء الشهود واما النكاح
فلانا نقضي بان خديجة عليها السلم زوجة النبي صلى الله عليه وآله كما نقضي بانها ام فاطمة
عليها السلم ولو قيل ان الزوجية تثبت بالتواتر كان لنا ان نقول التواتر لا يثمر الا اذا استند
السماع الى محسوس من الطرفين والمخبرون لم يخبروا عن مشاهدة العقد ولا اقرار النبي صلى الله عليه وآله
بل نقل الطبقات متصل بالاستفاضة التي هي الطبقة الاولى ولعل هذا اشبه بالصواب
هذا الحكم ذكره الشيخ في ف كذلك واستدل عليه بما حققه المصنف من ان الوقف مبني على التأبيد
فلو لم تجز الشهادة فيه بالاستفاضة ادى الى بطلان الوقف لان شهود الوقف لا يبقون والشهادة
الثالثة لا تسمع وانا نجوز لنا الشهادة على ازواج النبي صلى الله عليه وآله ولم يثبت ذلك الا
بالاستفاضة لانا ما شاهدناهم واعترض الاول بان الشهادة بدون العلم منهي عنه فتخصيص
ذلك بالوقف تحصيلا لمصلحة ثبوته ليس اولى من تخصيص المنهي عن جواز الشهادة الثالثة
بالوقف لهذه المصلحة بل هذا التخصيص اولى لانه لا يلزم منه مخالفة اصل الشهادة بمجرد الظن
وبان الشهادة على ان ازواج النبي صلى الله عليه وآله ليست مستندة الى الاستفاضة بل الى التواتر
لاخبار جماعة كثيرة يفيد خبرهم العلم بذلك في كل طبقة واجاب المصنف عن الاول بان المانع من
سماع الشهادة الثالثة النقل والاجماع فلم يكن معارضته بما التخصيص بخلاف الشهادة بالظن
فانه لا اجماع على منعها بل الاكثر على تجويزها ويمنع من كون العقل دالا على النهي عن ذلك لان
اكثر الاحكام الشرعية مبناها على الظن وعن الثاني بان من شرط التواتر استناد المخبرين
الى محسوس وهو منتف هنا للعلم بان الطبقة الاولى لم يخبروا عن مشاهدة العاقدين حال
العقد ولو شاهد بعضهم ونقله في الباقين واستمر الامر لم يحصل شرط التواتر لان شرطه
استواء جميع الطبقات فيه وفيه نظر لان الطبقة الاولى السامعين للعقد المشاهدين

للمتعاقدين

للمتعاقدين بالغون حد التواتر فيخبرون بان النبي صلى الله عليه وآله كان بذلك الوقت على قريش
وعمها ابو طالب ابيض لرجحه كما نحو رئيس بني هاشم وشيخهم ومن اليه مرجع قريش وخديجة عليها السلم
كانت ايضا من اجلاء بيوتات قريش والقصة في تزويجها مشهورة وخطبة ابي طالب في المسجد الحرام
بمجمع قريش ممن يزيد على العدد المعتبر في التواتر فدعوى معلومية عدم استناد الطبقة الاولى الى
مشاهدة العقد وسماعه ظاهر المنع واجمال الظاهر كون ذلك معلوما بالتواتر لاجتماع شرائطه
فانهم لا ادري الحاجة في هذا المطلوب واعلم ان قول المصنف رحمه الله تمام ما قلناه فلا ريب فيه
يدل على ان مختاره اشتراط العلم في الشهادة بالاستفاضة ولم يصرح به فيما سبق وانما تردد فيه
والترديد يقتضي تساوي الطرفين لا ترجيح العدم على الاحتمال فالوجه ثبوت الامرين بالاستفاضة
قوله الاخرس يصح منه تحمل الشهادة واداؤها ويبني على تحققه الحاكم من اشارته فان جهلها
اعتمد فيها على ترجمة العارف باشارته نعم يفتقر الى مترجمين ولا يكون المترجمان شاهدين على شهادته
بل يثبت الحكم بشهادته اصلا لا بشهادة المترجمين فرعا كما ان اشارة الاخرس المفهمة معتبرة في
العبادات اللفظية وفي العقود والايقاعات من النكاح والطلاق وغيرها فكذا في اداء
الشهادة لاشتراك الجميع في المقتضي وحصول الافهام المعتبر لانه الغرض ثم ان عرف القاضي اشارته
عمل بها ولا افتقر الى مترجمين يعرفان اشارته كما يفتقر اليهما لو كان الشاهد اعجميا والحاكم
لا يعرف لغته وحيث يفتقر الى المترجمين يكونان مخبرين بمعنى اشارته لا شاهدين على شهادته ولا
غيبته عن مجلس الحكم حاله وجميعا ولا تعد شهادتهما مرتبة اولى حتى يمتنع الثانية الى غير
ذلك من الاحكام المترتبة على الشهادة الفرعية قوله ما يفتقر الى السماع والمشاهدة كالنكاح
والبيع والشراء والصلح والاجارة فان حاسة السمع تكفي في فهم اللفظ ويحتاج الى البصر لمعرفة اللافظ
ولا يقبل في شهادة من اعتمد احدهما فاشتان اما الاعمى فيقبل شهادته في العقد قطعا لتحقق
الآلة الكافية في فهمه فان انضم الى شهادته معرفان جازت له الشهادة على العاقد مستندا الى تعريفهما
كما يشهد المبصر على تعريف غيره ولو لم يحصل ذلك وعرف هو صوت العاقد معرفة يزول معها
الاشتباه قيل لا تقبل لان الاصوات تتماثل والوجه انها تقبل فان الاحتمال يندفع باليقين فاداء
مكلف بتقديره هذا هو القسم الثالث وهو ما يفتقر في الشهادة به الى السمع والبصر معا
وهو الاقوال فلا بد من سماعها ومن مشاهدة قائلها وذلك كالنكاح والطلاق والبيع وجميع
العقود والفسوخ والاقرار بها فلا يقبل فيها شهادة الاصم الذي لا يسمع شيئا واما الاعمى
فمنع من جواز شهادته اعتمادا على ما يعرفه من الصوت وجماعة لعدمها المنع لان الاصوات تتشابه
ويتطرق اليها التخييل والتلبيس والثاني وهو الاشهر الاقوى لان الغرض علمه القطعي بالقائل

ومعرفته اباه وقد وقع ذلك كثيراً شاهدته في كثير من العميان يعلمون القائل بادي صوت ينطق
منه ويميزون بينه وبين غيره ممن يشتبه صوته بصوته بل ربما يتجاوزون الى المرء فيعرفون ذلك في الجماع
على ان الاعمى لا يطأ حليلته اعتماداً على ما يعرفه من صوتها وفرق المانع من شهادته بان الشهادة
مبنية على العلم ما امكن كما تقدم والوطء يجوز بالظن وايضاً فالضرورة تدعو الى تجويز الوطء
ولا تدعو الى الشهادة فان في البصراء غنية عنه وفي هذين الجوابين تكلف والمعاملة في ذلك
احتاط كما لك واحمد على قبول شهادته كما هو المشهور عندنا او لبانوزعاو المنع وقد حكي ان
جماعة من الفقهاء القائلين بالمنع من قبول شهادته سألوا رجلاً قايلاً لا يتغيبوا عنه ذلك قصداً
للتشنيع عليه فقال لهم لكم في اطفال نوحه واقرب بعته بدرهم فشهد عليها الصدق فوثبته
في انه عرفه فلما تسابح بعضها الى بعض يقولون انه ربما فيها الا قلة بدرهم فانعكس التشنيع **قوله**
ولو تحمل شهادة وهو مبصر ثم عمي فان عرف نسب المشهود عليه اقام الشهادة وان شهد على
العين وعرف الصوت يقيناً جاز ايضاً انما تحمل شهادة يحتاج الى البصر وهو مبصر ثم عمي نظر
حملها على رجل معروف النسب والاسم لم يخل من الصفة فان يشهد بعد ان عمي لحصول العلم
بالمشهود له والمشهود عليه وكذا لو عمي ويد المقر في يده فشهد عليه لعلمه بالاسم والنسب وان لم يكن
كذلك بني على القولين فان منعنا من شهادته على الصوت امتنع هنا لانه لا يمكنه تعيين المشهود
عليه ولا الاشارة الى المشهود له وان قبلناها مع العلم بكذا هنا **قوله** اما شهادته على المقبوض
فماضية قطعاً هذه الصورة مما استثناها القائلون بالمنع من قبول شهادته ونحوها
الضبطة وهي ان يضع رجل فمه على اذن الاعمى ويد الاعمى على رأسه بحيث يتيقن انه يسمع منه فيقر
بطلاق او عتق او حق لرجل معروف الاسم والنسب فيمسكه الاعمى ولا يزال يضبطه حتى يشهد
بما سمع منه عند الحاكم فيقبل شهادته على القولين لحصول العلم بالمشهود له وعليه وبما
قيل الحق بالمنع هنا لان التصوير المذكور فيه عسر وتدقيق واللائق حسم الباب كما انا
لا نقبل شهادة الفاسق على الاطلاق وان كان قد يغلب على الظن صدقه في بعض الموارد و
يضعف باستقاء المانع في هذه الصورة قطعاً مع وجود المقتضي للقبول وهو قد الغرض لا يدفع
الحكم وتشبيهه بالفاسق الذي يغلب على الظن صدقه فاسد لوجود الفارق وهو ان الفاسق
منهي عن الركون اليه في قوله مطلقاً لا باعتبار ظن صدقه وعدمه بل من حيث كونه فاسقاً بخلاف
الاعمى فان المانع من قبول شهادته عدم علمه بالمشهود عليه وله لا من حيث هو اعمى فاذا
فرض العلم قبل **قوله** ويقبل شهادته اذا ترجم للحاكم عبارة حاضر عنده هذه الصورة ايضاً
مستثناة من شهادة الاعمى على القول بعدم قبولها فانه لو شهد عند الحاكم

الاعجمي

الاعجمي لا يفهم كلامه او ترجم عن معرفة الاعجمي بمعرفة لغته ترجمها للحاكم قبلت لانتفاء المانع حينئذ
ان الحاكم يعرف المشهود عليه وله وانما يشتبه عليه معنى اللفظ الواقع فشهادة الاعمى بترجمته
لا يتوقف على البصر **قوله** اما الحقوق فهي قسمان حق الله سبحانه وحق الآدمي جعل العنوان
في اقسام الحقوق ~~وفصل السؤال في اقسام الحقوق~~ ثم جعلها قسمين مدخلهم النتائج من حيث الجمع
الذي افاده ثلثة شيئين والوجه فيه ان الاقسام اربعة كما سيقف عليها ولكن جعل اصلها قسمين
ثم كل واحد منهما الى اقسام والكلام في قوة ان اقسام الحقوق المذكورة قسمين ثم كل منهما ينقسم الى
اقسام **قوله** منه ما لا يثبت الا باربعة رجال كالزنا واللواط والسحق في بيان الشهادة مع تحققها
~~لمونة~~ ساحين الغرض من هذا الباب بيان العدد المعتبر في الشهادة بياناً لاعتبار الذكورة
وعدم اعتبارها لما علم ان قول الشاهد الواحد لا يكفي للحكم به مطلقاً الا ما قيل في هلال
رمضان ومسئلة الشاهد واليمين مستثناة لان القضاء ليس بالشاهد وحده الجزاي
شرطه ويتم للفقهاء في هذا التقسيم اعتبارات فالمصنف رحمه الله قسم الحقوق قسمين حق الله
وحق الآدمي ثم قسم كل واحد منهما الى وجوه ومنهم من قسمها ابتداء الى الاقسام وكثيراً ما
يدخل الاقسام كلها كالمصنف والاشهر من حقوق الله تعالى الزنا وفي معناه اللواط والسحق
عند ... يثبت بشهادة اربعة رجال قال الله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا
باربعة شهداء وقال تعالى لولا جاءوا عليه باربعة شهداء وقال تعالى فاستشهدوا عليهن اربعة
منكم وقال سعد لرسول الله ارايت لو وجدت مع امرأتي رجلا امهله حتى اتي باربعة شهداء
قال نعم والحكمة في اختصاصه بزيادة الشهادة فيه على اثنين فاعتبر كل واحد رجلان وجعل التعليل
ايضاً مروي عن ابي عبد الله عليه السلام وقيل ان شهادة الاثنين تتوزع على الجانبين اذا شهد على كل واحد منهم اثنان
فلا يعرف احد الزانيين فاحتيج الى الشهادة عليه وفي اخبار كثيرة ان ذلك تعبد محض ولا
فيه دليل على بطلان القياس ولما كان النص انما ورد في اعتبار القبلين الاربعة لان الحقوق
اختلفوا في بيان الثانيها هل يتوقف على الثبات باربعة رجال ام يكتفى فيه بشاهدين فقيل
بالاول الحاقاً له بالزنا وكونه وطئاً محرماً في معنى الزنا وشمولاً لحكم الهتك والاشنع العار الملحق
والاكثر من ثبوته بشاهدين لان الشارع جعل ثبوت الاحكام في غير الزنا بشاهدين لقوله تعالى
واستشهدوا ذوي عدل منكم وقوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم وليس ان البهايم ليس
زنا ولا يوجب الحد وانما يوجب التعزير وهذا فارق اللواط والسحق فانهما يوجبان الحد
عندنا ومن اوجب بهما التعزير من العامة اثبتهما بشاهدين **قوله** ويثبت الزنا خاصة بثلثة رجال
وامرأتين وبرجلين واربع نساء غير انه لا يثبت به الرجم ويثبت به الجلد ولا يثبت بعض الا

هذا قال الصدوق وابن الجنيد عن ظاهرهما الا باشتراط اربعة رجال ... وغيرهما فتثبت
عليه الاحكام واطلق منها امرا على الحصر فاذا ثبت بدليل اخر عمل به ومستند الحكم في الاولى روايات
كثيرة منها صحيحة عبد الرحمن بن سيابة قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول لا تجوز شهادة
النساء في رؤية الهلال ولا تجوز في الرجم حتى ... ثلاثة رجال وامرأتان وحسنة الحلبي عنه عليه
السلم قال سألته عن شهادة النساء في الرجم فقال اذا كان ثلاثة رجال وامرأتان واذا كان رجلان و
اربع نسوة لم تجز في الرجم وحسنة محمد بن مسلم عنه عليه السلم قال اذا شهد ثلاثة رجال وامرأتان لم
يجز في الرجم وغيرهما من الاخبار الكثيرة وهي مع كثرتها ليس فيها تصريح بثبوت الجلد برجلين واربع
نسوة لكن الشيخ والجماعة استندوا في ثبوته الى رواية ابان بن عبد الرحمن عن الصادق عليه السلم قال
تجوز شهادة النساء في الحدود مع الرجال وحيث انتفى الرجم بالاخبار الكثيرة ثبت الجلد وفيه نظر لضعف
الطريق عن اثبات مثل ذلك مع ... ان كثيرا منهم لا تقبل شهادة من ... ومنهم من جعل
منهم الصدوق وابو الصلاح ... الى عدم ثبوت الحد بذلك مطلقا للاصل وبانه لو ثبت
الزنا بهما لثبت الرجم ... في الاخبار الكثيرة الدالة على عدم ثبوته برجلين واربع نسوة
في الرجم والمقدم مثله بيان الملازمة دلالة الاجماع على وجوب الرجم على المحصن الزاني فان ثبت هذا
الوصف ثبت الحكم والا فلا وهذا الحكم ... وفيه ... على خلاف
من الاصحاب منهم الصدوق وابن الجنيد عدى الحكم الى اللواط والسحق وهو ضعيف لعدم المقتضي
لالحاقهما بالزنا مع عموم الاخبار بعدم قبول شهادتهن في الحد وبقوله ولا تثبت بغير ذلك
على خلاف الشيخ في ... حيث ... ثبوت الحد دون الرجم بشهادة رجل وامرأتين ...
ولعله استند الى رواية عبد الرحمن السابقة وهو شاذ ومنه ما يثبت بشاهدين وهو
ما عدا ذلك من الجنايات الموجبة للحدود كالسرقة وشرب الخمر والردة ولا يثبت شيء من حقوق الله
تعالى بشاهد وامرأتين ولا بشاهد ويمين ولا بشهادة النساء منفردات ولو كثرن ... في
حقوق الله تعالى بين كونها مالية كالزكاة والخمس والكفارة وغيرها كالحدود وقد دل على عدم
قبول شهادتهن في الحقوق روايات واستثني منها ما تقدم واما حقوق الله المالية فليس
عليها نص بخصوصها لكن الاصل في الشهادة شاهدان كالاول وكان مورد الشاهد واليمين
والشاهد والمرأتين ونحوهما من حقوق الادميين فيقتصر على محله وينفي غيره على الاصل واما
حقوق الادمي فثلاثة منها ما لا يثبت الا بشاهدين وهو الطلاق والخلع والوكالة والوصية اليه والنسب
ورؤية الاهلة وفي العتق والقصاص والنكاح تردد اظهره ثبوته بالشاهد والمرأتين ...
من حقوق الادمي ما ليس بمال ولا المقصود منه المال فهو ... الاولى على الشاهدين

شهادة رجلين واربعة نسوة ويجزي في ...

الاربعين

اولا مثلي

١٤٣

اذ لا تعلق لها بالمال اصلا ولكن اختلف كلام الشيخ في ثبوت الطلاق بشهادة النساء منضمات ففي
ف والنهاية نص على المنع عملا بالقاعدة ولورود الروايات به وقوى في ط قبول شهادتهن
فيه مع الرجال واليه ذهب جماعة وهو ضعيف واما الخلع فان كان من جهة المرأة فكالطلاق
وان كان من الرجل فهو متضمن لدعوى المال ومع ذلك فالمشهور عدم ثبوته بذلك مطلقا من
حيث تضمنه البينونة والحجة لا تتبعض وقيل يثبت من جهة تضمنه المال وهو مستلزم للبينونة
فيثبت ايضا لذلك ولو تضمن الطلاق عوضا فكالخلع واما العتق والقصاص والنكاح ففي
توقفها على الشاهدين او ثبوتها بالشاهد واليمين والشاهد والمرأتين خلاف منشأه اختلاف
الروايات في الاخير منها والاعتبار في الاول فان العتق ليس بمال وانما هو فك ملك فلا يقبل فيه
شهادة من ذكر الا اليمين ولا ... ومن رجوعه الى المالية ... فلذا اختلف فيه
كلام الشيخ وغيره ففي ف لا يثبت بشهادة رجل وامرأتين وقوى في ط العتق واختاره العلامة
والوجه الاول واما النكاح فالمقصود الذاتي ليس منه المال ولكنه مشتمل عليه من النفقة
والمهر وغيرهما خصوصا من طرف الزوجة ومن ثم اختلف فيه واختلف فيه الرواية ففي رواية
محمد بن الفضيل قال سألت ابا الحسن الرضا عليه السلم قلت تجوز شهادة النساء في نكاح او طلاق
او رجم قال تجوز شهادة النساء فيما لا تستطيع الرجال ان ينظروا اليه وليس معهن رجل وروى
زرارة عن الباقر عليه السلم قال سألته عن شهادة النساء تجوز في النكاح قال نعم ولا تجوز في
الطلاق ومثله روى الكناني عن ابي عبد الله عليه السلم وروى ابرهيم الحارثي في الحسن عنه عليه السلم
وهذه الروايات مؤيدة للقبول وان كان في طريقها ضعف وجهالة فان محمد بن الفضيل
يروي عن الرضا عليه السلم ... الرجال ... قبول رواية ...
محمد ... والطريق اليه صحيح ... طريقه ... الكناني وفي طريق رواية زرارة جهل
ابان ... والاخبرة مجهول وعلى كل حال فهي شاهد قوي لهذا القول واما اخبار المنع فمنها
رواية السكوني عن الصادق عليه السلم عن ابيه عن علي عليهم السلم انه كان يقول شهادة النساء
لا تجوز في طلاق ولا نكاح ولا في حدود الا في الديون وما لا يستطيع الرجال النظر اليه وفيها مع
ضعف السند امكان حملها على المنع من قبول شهادتهن منفردات فقد روي ذلك ايضا و
بالجملة فالاخبار مختلفة وليس فيها خبر نقي والاكثر دل على القبول ويمكن الجمع بينها بحمل
اخبار المنع على ما اذا كان المدعي الزوج ... واخبار القبول على ما اذا كان المدعي المرأة
دعواها يتضمن المال من المهر والنفقة وهذا حسن واما القصاص اعني الجنايات الموجبة له فاختلف
كلام الشيخ فيه ايضا ففي الخلاف منع من قبول شهادتهن مع الرجال فيه وقوى في ط وبه القول

الكثيرة

محكم

الزكي

الاثر والاخبار مختلفة ايضا الا ان اصحها واكثرها دال على القبول وروى جميل بن دراج وابن حمران في
الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قلنا اتجوز شهادة النساء في الحدود قال في القتل وحده ان
عليا عليه السلام كان يقول لا يبطل دم رجل مسلم وروى الكناني عن الصادق عليه السلام قال
تجوز شهادة النساء في الدم مع الرجال وعن زيد الشحام قال سألته عن شهادة النساء الى ان
قال فلم تجوز شهادة النساء مع الرجال في الدم قال نعم واستدل المانع الى القاعدة المتقررة
فانه ليس بمال ولا المقصود منه المال وبرواية ربعي عن الصادق عليه السلام قال لا تجوز شهادة النساء
في القتل ورواية محمد بن الفضيل عن الرضا عليه السلام قال لا تجوز شهادتهن في الطلاق ولا في الدم
واجيب بحملها على شهادتهن منفردات جمعا او بان لا يثبت القود بشهادتهن بل تجب الدية
واعلم ان محل الاشكال شهادتهن منضمات الى الرجال اما على الانفراد فلا تقبل شهادتهن
قطعا وينبه عليه قول ابي الصلاح بقبول شهادة امرأتين في نصف دية النفس والعضو والجراح
والمرأة الواحدة في الربع وان اطلق على الخلاف في القصاص وحكم بثبوته بشاهد وامرأتين يقتضي
ثبوت القود بذلك لان ذلك هو مقتضاه وهذا المعنى صرح به كثير من الاصحاب ممن حكينا
عنه سابقا القول به وغيره كذلك مقتضى الروايات الدالة على القبول وذهب جماعة منهم الشيخ
في النهاية الى انه يثبت بشهادتهما مع الرجل الدية دون القود جمعا بين الاخبار وحملا لما
دل على عدم ثبوته على القود وما دل عليه على الدية والمصنف رحمه الله مع حكمه هنا بثبوته بذلك
انكر الامرين في كتاب القصاص وحكم بعدم ثبوته بشاهد وامرأتين ونسب القول بثبوت
الدية الى الشذوذ مع انه قول كثير من الاصحاب قوله ومنها ما يثبت بشاهدين وبشاهد
وامرأتين وبشاهد ويمين وهو الديون والاموال كالقرض والقراض والغصب وعقود المعاوضات
الى قوله وفي الوقف تردد اطلق انه يثبت بشاهد وامرأتين وبشاهد ويمين ضابط هذا
القسم ما كان متعلق الشهادة مالا او المقصود منه المال كالاعيان والديون والعقود المالية
فيثبت بشاهد وامرأتين كما يثبت برجلين قال الله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم
فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان وقد تقدم انه مثل ذلك يثبت بشاهد ويمين للرواية
ما يثبت بشهادتهن هنا ويعد من هذا القسم البيع والاقالة والرد بالعيب والرهن والحوالة
والضمان والصلح والقرض والقراض والشفعة والاجارة والمزارعة والمساقاة والهبة
والابراء والمسابقة والوصية بالمال والصداق في النكاح ووطء الشبهة والغصب
والاتلاف والجنايات التي توجب المال كالقتل الخطأ وقتل الصبي والمجنون وقتل الحر
العبد والمسلم الذمي والوالد الولد والسرقة التي لا قطع فيها لما فيها من المال خاصة فيما في القتل وكذلك

حقوق الاموال والعقود كالخيار وشرط الرهن والاجل وفي الاجل اشكال من حيث انه من لطائفه
فكان كالوكالة ومن حيث انه يقتضي نقل الاموال ومن جملتها نجوم الكتابة نعم في النجم الاخير وجهان اظهرهما
انه لا يثبت الا برجلين بناء على ان العتق يثبت لانهما المتعلق بالعتق وبه جزم في التحرير الكتابة
النجوم ولان العتق يحصل بالكتابة والجميع النجوم فالاخير منها تمام السبب الناقل للعتق ولا
فرق بينه وبين غيره وهذا هو الذي اختاره الشيخ رحمه الله وتوقف في عده منه ظاهرة الكراهة
استحقاق النفقة وقتل الكافر لاستحقاق السلب وان المستند لتملكه ومحو الكتابة من
النجوم ومتعلق الشهادة في هذه الاربعة ليس بمال ولكن المقصود منه المال واختلف في
الوقف بناء على انه هل ينتقل الى الله تعالى او الى الموقوف عليه وينبغي على كل الملك الذي قطع
الثاني يثبت بالشاهد والمرأتين وبالشاهد واليمين وعلى الاول لا لانه ليس بمال للموقوف
عليه بل له الانتفاع به فقط والاقوى ثبوته بالشاهد والمرأتين مطلقا وبالشاهد واليمين ان
كان على محصور ليمكن حلفه وقد تقدم البحث فيه في باب الشاهد واليمين ومن هذا القسم
[illegible] ما يدعيه ولو شهد بالرجوع عن الشهادة حيث يجوز الرجوع فانه يثبت
دعواه برجل وامرأتين وبشاهد ويمين لانه يدعي مالا وكذا لو تنازع الزوجان على الطلاق
قال الزوج طلقتك على كذا وقالت بل مجانا ثبتت دعوى الزوج ايضا بهما وكذا لو قال لعبده
اعتقتك على كذا فقال بل مجانا قوله ومنها ما يثبت بالرجال والنساء منفردات ومنضمات وهو
الولادة والاستهلال وعيوب النساء الباطنة وفي الرضاع خلاف اقربه القبول ضابط هذا
القسم ما يعسر اطلاع الرجال عليه غالبا وذلك كالولادة والبكارة والثيوبة وعيوب النساء الباطنة
كالرتق والقرن والحيض واستهلال المولود وهو الصوت عند ولادته والمراد منه ولادته
حيا والجراحة الباطنة عن مثل البرص والجذام في الوجه وان كانت حرة لانه ليس من العورة و
اختلف في الرضاع والاظهر انه كذلك لانه مما لا يطلع عليه الرجال غالبا فيشتد الحاجة الى
قبول شهادتهن فيه كغيره من الامور الخفية على الرجال من عيوب النساء وغيرها والاخبار
الكثيرة عن الصادق عليه السلام ان شهادة النساء تقبل فيما لا يجوز للرجال النظر اليه و
يؤيده ظاهر مرسلة ابن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام في امرأة ارضعت
غلاما وجارية قال يعلم ذلك غيرها قال لا قال لا تصدق ان لم يكن غيرها ومفهوم الشرط
يقتضي عدم المشروط وهو عدم التصديق عند ثبوت نقيضه وهو التصديق وقال الشيخ في
موضع من ط وابن ادريس ويحيى بن سعيد وجماعة انه لا تقبل فيه شهادة
النساء لاصالة الاباحة ولا يخفى ضعف الاصالة مع معارضة الشهادة قوله وتقبل شهادة المرأة الواحدة

في ربع ميراث المستهل وفي ربع الوصية كما سيأتي فيقبل فيه شهادة النساء لا يثبت ما قبلناه بربع حيث تقبل
شهادة النساء منفردات بغير كونهن اربعا كما هو المعهود من عادة الشارع في باب الشهادات من القضاء
اللاتي يحل على الاخر بشهادة رجلين او رجل وامراتين واستثني من ذلك امران ثبوت خاص وهما الوصية
بالمال وميراث المستهل فيثبت جميع المشهود به بشهادة اربع وثلثه بثلاث ونصفه بشهادة اثنتين وربعه
بشهادة واحدة والمستند صحيحة ربعي عن ابي عبد الله عليه السلام في شهادة امرأة
حضرت رجلا يوصي فقال يجوز في ربع الوصية بحساب شهادتها وصحيحة عمر بن يزيد قال سألت ابا عبد
الله عليه السلام عن رجل مات وترك امرأته وهي حامل فوضعت بعد موته غلاما ثم مات الغلام بعد ما وقع
الى الارض فشهدت المرأة التي قبلتها انه استهل وصاح حين وقع الى الارض قال على الامام ان يجيز شهادتها
في ربع ميراث الغلام وفي رواية ابن سنان عنه عليه السلام قلت له تكون المرأتين قال تجوز شهادتهما في
النصف من الميراث وغيرها من الاخبار في ثبوت النصف بشهادة الرجل لكونه بمنزلة امرأتين او
الربع لعدم النص عليه وكونه المتيقن لا ينقص عن امرأة وان لا يثبت به شيء اصلا وقوفا فيما خالف الاصل
على مورد النص اوجه اجودها الوسط ولنبين المراد تضعيف الخولجسين ما ثبت بشهادة منها مقدار الحق
لو فعلت ذلك لجاز للمشهود له الحلف ان علم بامثل الحق والا فلا وان اختص ذلك بالمرأة وقال المفيد
تقبل في عيوب النساء والاستهلال والنفاس والحيض والولادة والرضاع شهادة امرأتين مسلمتين
واذا لم يوجد الا شهادة امرأة واحدة مامونة قبلت شهادتها فيه وتبعه سلار والمستند صحيحة الحلبي
عن الصادق عليه السلام انه سأله عن شهادة القابلة في الولادة قال تجوز شهادة الواحدة واجاب في
لف بالقول الموجب فانه تثبت بشهادة الواحدة الربع فيما لا يثبت حكم الولادة واول في
عقيل حمل القبول على الواحدة بالاستهلال حملا لمطلقها على المقيد قوله الشهادة ليست شرطا في شيء من العقود
الا في الطلاق ويستحب في النكاح والرجعة وكذا في البيع الاشهاد يستحب في البيع لقوله تعالى و
اشهدوا اذا تبايعتم وفي النكاح والرجعة للاخبار الواردة وقد تقدم ما يدل على عدم اشتراطها في شيء من العقود
غيرها لانها الاصل وضعف الدليل الموجب وقد تقدم البحث في ذلك مرارا قوله حكم الحاكم تبع الشهادة
فان كانت محقة نفذ الحكم باطنا وظاهرا والا نفذ ظاهرا ما بل نفذ باطنا ظاهرا لا باطنا ولا
تستبيح المشهود له ما حكم له الا مع العلم بصحة الشهادة او الجهل بحالها الموتى فان اكثر الجمهور
على ان الحكم لا ينفذ الا ظاهرا فيتبع الحق ولا تستبيح المحكوم له ما شهد للمحكوم بمنع من لعدم
الاستحقاق لاصالة بقاء الحق على صاحبه والحكم لا يغير ذلك وقد روي عن النبي صلى الله عليه
وآله انه قال انما انا بشر وانكم تختصمون الي ولعل بعضكم الحن بحجته من بعض فاقضي له على نحو ما
اسمع فمن قضيت له من حق اخيه شيئا فلا يأخذه فانما اقطع له قطعة من النار

ظاهرا

الولسو

١٤٥

الستر الشبهة وخالف في ذلك ابو حنيفة فحكم باستباحة المحكوم له وان علم بطلانه سواء
في ذلك المال والبضع وقوله الحكم او الجهل بحالها يتبيح منه ما اذا شهد لشخص شاهد بحق
اما لكونه متروكا له من غيره او له مع احتمال مثبتانه فانه يستبيح لمن من الحاكم بشهادتهما
الى العلم بفساد ذلك بان يجدد براءة المشهود عليه من غير ان يعلم به الشهود ونحو ذلك
فانه لا يستبيح لاحد لعلمه بفساد الحكم عنده لكون الشهادة على غيبه اما المعرفة او كون
الشاهد واجد الرخص له الحلف الا مع العلم الحال الا ان شياحته الاخذ مترتبة على حكم الحاكم
وحكمه مترتب على بينة ولعل له الحلف بدون العلم بالحال قوله ادعى من له اهلية التحمل حين عليه
وقيل لا يجب والاول مروي والوجوب على الكفاية ولا يتعين الا مع عدم من يقوم بالتحمل
اما الاداء فلا خلاف في وجوبه على الكفاية فان قام غيره سقط عنه وان استغني الحكم الذي يقع
لو عدم الشهود الا اثنان تعين عليهما ولا يجوز لهما التخلف الا ان تكون الشهادة مضرة
بهما ضررا غير مستحق الكلام هنا في اداء الشهادة وتحملها اولا اما الاول فلا خلاف في وجوبه
وتحريم الامتناع منه قال الله تعالى ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه اثم قلبه وروي عن الباقر
عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله من كتم شهادة او شهد بها ليهدر بها دم
امرئ مسلم او ليزوي مال امرئ مسلم اتى يوم القيامة ولوجهه ظلمة مد البصر وفي وجهه كدوح تعرفه الخلائق
باسمه ونسبه ثم قال ابو جعفر عليه السلام الا ترى ان الله تعالى يقول واقيموا الشهادة
لله ووجوبه على الكفاية بان اراد الشهود على العدد المعتبر في ثبوت الحق والا فهو عيني وان
كان الجميع كفاية الا ان الواجب الكفائي اذا انحصر فيه كان كالعيني والمشهور عدم الفرق في الوجوب
بين من استدعي وغيره لعموم الادلة ولانها امانة حصلت عنده كان الامانات المالية تارة تحصل
عنده بقبولها كالوديعة وتارة بغيره كتطاير الريح وذهب جماعة منهم الشيخ وابن الجنيد وابو الصلاح
الى عدم الوجوب الا مع الاستدعاء لصحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال اذا سمع الرجل الشهادة
ولم يشهد عليها فهو بالخيار ان شاء شهد وان شاء سكت وسأله ابو الصباح عن الرجل يحضر حساب الرجلين
فيطلبان منه الشهادة على ما سمع منهما قال ذلك اليه ان شاء شهد وان شاء لم يشهد
فان شهد شهد بحق قد سمعه وان لم يشهد فلا شيء عليه لانهما لم يشهداه وحسنة هشام
بن سالم عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا سمع الرجل الشهادة ولم يشهد عليها فهو بالخيار ان شاء
شهد وان شاء سكت فاذا اشهد لم يكن له الا ان يشهد وغيرها من الاخبار ولا يلزم من ذلك التزام
على ذلك الا تحمل قصدا فانه يكون ملتزما كالضمان الامور الدنية في ... النزاع لفظية لامتناع بطل
الى انه فرض كفاية فهو فرض كفاية اذا قام غيره مقامه ولو لم يقم غيره مقامه وجاء بطلان الحق وجب

ق

يق

ب

عليه اقامة الشهادة ولا ينافي فرق بين ان يشهد من غير استدعاء وبين ان يشهد معه وفيه نظر
لان الاخبار المذكورة مفصلة وصحيحها الفرق بين من يستدعي وبين من لا يستدعي وانه على السيد
الشهادة مع ان الوجوب في كما في اتفقا فان نحو له التعيين وعلى ما ذكره في الفرق المغني
فرق من الجانبين ولا سبيل للتفصيل في الاخبار فائدة اصلا ولا وجه لهذا التكلف الذي لا يشاهد عليه
الكلام من الخلاف النزاع معنوي يعرف ولو لم يعلم صاحب الحق بشهادة الشهود اما لكونه قد نسي
الاسترعاء او لكونه لم يستدع منهم شيئا او يطلقا المشهود وجب عليهم تعريفه مع خوفهم من بطلان
الحق وجوبا كفائيا مع زيادتهم عن العدد واعلام العدد الذي يثبت الحق ولو لم يكونوا عدولا فان
امكن ثبوت الحق بشهادتهم ولو عند الحاكم الجور وجب ايضا والا ففي الوجوب وجهان من عدم الفائدة
وتوقع العدالة وقرب في الدروس عدم الوجوب ولو كان احدهما عدلا وجب عليه قطعا رجاء ان يحلف
معه ان امكن ان يكون عالما بالحق والا ففي الوجوب نظر لعدم الفائدة ويمكن الوجوب مطلقا
رجاء ان يكون له شاهد آخر لا يعلم به فيثبت الحق بهما واما الثاني فهو تحمل الشهادة ابتداء فالمشهور
والمروي وجوبه مطلقا على الكفاية كالاداء لقوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا الشامل
بعمومه للامرين ولاختصاصه بهذه الحالة فقد روى هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام في قول
الله عز وجل ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا قال قبل الشهادة وقوله تعالى ومن يكتمها فانه آثم قلبه قال
بعد الشهادة وهو نص في الباب وصريح في حمل الآية على حالة التحمل لتصحيح الكلام وفي صحيحة ابي الصباح
عليه السلام في قوله ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا قال لا ينبغي لاحد اذا دعي الى شهادة ليشهد عليها
ان يقول لا اشهد لكم عليها ولا ينبغي وان كان ظاهره الكراهة الا ان قرينة النهي في الآية والاصل
فيه التحريم يحمل النفي عليه ويؤيده صحيحة الحلبي عنه عليه السلام قال اذا دعيت الى الشهادة فاجب
وحسنة محمد بن الفضيل عن ابي الحسن عليه السلام في قول الله عز وجل ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا
فقال اذا دعاك الرجل لتشهد له على دين او حق لم ينبغ لك ان تقاعس عنه وغيرها من الاخبار الكثيرة
الدالة بعمومها او اطلاقها على المطلوب ولانه من الامور الضرورية التي لا ينفك الانسان عنها لوقوع
الحاجة الى المعاملات والمناكحات فوجب في الحكمة ايجاب ذلك لتحسم مادة النزاع المترتب على
تركها لنا وذهب ابن ادريس الى عدم الوجوب عملا بالاصل وطعنا في الاخبار وحملا للآية على
اطلاق الشهداء حقيقة بعد تحمل الشهادة فيكون مخصوصة بالاداء واما الاكثر فحملوا ولا اسم لكن يجب
قد ورد في عرض الارشاد الى الاشهاد الى قوله تعالى الى اجله كتاب الدين في المداينة ونهى الكاتب عن الاباء من
الاشهاد ونهى الشاهد عن الاباء كان شيئا يقتضيه اولا وهذا المعنى ايضا فالى تفسيره في الرواية
المعتبرة ولانه لا يشترط بقاء المعنى المشتق منه في صدق الاشتقاق وفيه نظر لما علم ان الاطلاق لاصحاب

والاظهار يقتضي عدم الفرق في التحمل والاداء بين كون نفس بلد الشاهد وغيره مما لا يحتاج الى سفر و
بين السفر الطويل والقصير مع الامكان هذا من حيث السعي اما المؤونة المحتاج اليها في السفر من ركوب
وغيره فلا يجب على الشاهد تحملها بل ان قام بها المشهود له والا سقط الوجوب فان الوجوب في
الامرين مشروط بعدم توجه ضرر على الشاهد غير مستحق والا سقط الوجوب ولحق بالمستحق ما
لو كان المشهود عليه حق على الشاهد يخاف ان يطالبه عليه لو شهد بالشهادة ويطالبه او يأخذه دون حقها
فلا يعد ذلك ضررا الا ان يستحق مع قدرته على الوفاء لا يريد **قوله** في الشهادة على الشهادة وهي تجوز
في حقوق الناس عقوبة كانت كالقصاص او غير عقوبة كالطلاق والنسب والعتق او مالا
كالقرض والقراض وعقود المعاوضات وما لا يطلع عليه الرجال غالبا كعيوب النساء و
الولادة والاستهلال ولا تقبل في الحدود سواء كانت لله تعالى محضا كحد الزنا واللواط والسحق
او مشتركة كحد السرقة والقذف على خلاف فيهما الشهادة على الشهادة مقبولة من حيث الجملة
اجماعا لعموم واستشهدوا شهيدين من رجالكم وخصوص قول ابي جعفر في رواية محمد بن مسلم حيث
سئل عن الشهادة على شهادة الرجل وهو بالحضر في البلد قال نعم ولو كان خلف سارية كان
لا يمكنه ان يقيمها هو لعلة تمنعه ان يحضر ويقيمها ولان الحاجة داعية اليها فان شهود الاصل قد
يتعذرون او يموتون ولان الشهادة حق لازم الاداء فيجوز الشهادة عليه كسائر الحقوق ومحلها ما
عدا الحدود اجماعا سواء في ذلك الاموال والانكحة والعقود والايقاعات والفسوخ وغيرها و
سواء كانت حق الآدميين ام حق الله تعالى كالزكوات واوقاف المساجد والجهات العامة والاهلة
كهلال رمضان وغيرها واما الحدود فان كانت محضة لله تعالى كحد الزنا لم تسمع لها وان
كانت مشتركة كحد السرقة والقذف فالمشهور بين الاصحاب ان الحكم فيها كغيرها من الحدود لاطلاق
النص بعدم ثبوتها في الحد كرواية طلحة بن زيد عن ابي عبد الله عليه السلام عن ابيه عن علي عليه
السلام انه كان لا يجيز شهادة على شهادة في حد ومثله رواية غياث بن ابراهيم عنه عن علي عليه السلام
والطريق فيهما ضعيف لكنهما مؤيدتان بان مع الشهرة ان الحدود تدرأ بالشبهات وقيام البدل مقام
المبدل لا يخلو من شبهة وقال الشيخ في موضع من المبسوط وابن حمزة بجوازها فيهما ترجيحا لحق الآدمي
ولحمله العموم وهذا احوط لعدم دليل صالح للتخصيص فيهما وقد اختار الشيخ في الشرح وفيه الحكم
بقوله عقوبة كالقصاص الى خلاف بعض العامة حيث نفاها في العقوبات كالقصاص وان
كانت حقا للآدميين واكثرهم على الحاق القصاص بحدود الله تعالى ومنهم من اثبتها في الحدود
ايضا ما علم اطلاق المص ان محلها حقوق الآدميين من دون خروج ما كان حقا لله تعالى وليس
حقا للآدمي وان لم يكن حدا وهو ليس بداخل في الضابط الذي ذكرناه من ان محلها ما عدا الحدود

او اجماعا حقوق الله تعالى كما اقتضته الادلة والفتاوى **قوله** ولا بد ان يشهد اثنان على الواحد لان
المراد اثبات شهادة الاصل وهو لا يتحقق بشهادة الواحد فلو شهد على كل واحد اثنان صح وكذا لو
شهد اثنان على شهادة كل واحد من شاهدي الاصل وكذا لو شهد شاهد اصل وهو مع اخر على شاهد
اصل اخر وكذا لو شهد اثنان على جماعة كفى شهادة الاثنين على كل واحد منهم وكذا لو كان شهود
الاصل شاهدا وامراتين فشهد على شهادتهم اثنان ولو كان الاصل نساء فيما يقبل فيه شهادتهن
كفى شهادة اثنين عليهن المقصود من الشهادة على الشهادة اثبات شهادة شاهد الاصل عند الحاكم
وكانت الشهادة كغيرها من الحقوق غير المالية فيكفي اثباتها الى شاهدين ذكرين ثم ان شهد
شاهدان على احدهما واخران على شهادة الاخر تم النصاب للاحكام وان شهد كل منهما على كل
او احدهما مع شاهد الاصل على الاصل الاخر عندنا ان الحكم كذلك لتحقق اثبات شهادة كل
باثنين وهو المعتبر في الاثبات وخالف في ذلك بعض العامة فمنع من جميع هذه الصور التي ذكرها
واعتبر المغايرة في شهود كل فرع واشترط شهادة اربعة على الشاهدين وعلى حال فلو شهد على
شهود ما يقبل فيه من النسا في مثل الولادة اضطر الى ثمانية تشهد على كل واحدة اثنان وهكذا في
الحكم على المراة من الاجزاء وباثنين مطلقا لانهما شهدا على الجميع كما لو شهد على اقرار رجلين او
اقاربه ومبني الخلاف في جواز كون الاصل فرعا على اخر على ان الاشهاد على الشهادة هل هو نيابة
الشهادة وهو بحكم النيابة عنها فيلحظ الاكمل وهو مذهب الاصحاب فيجوز ان يكون الاصل فرعا
لاحل لما قلنا لانه يجمع كونه نائبا عن غيره وبغيره لان فائدة بنفسه ويستغني استغناء عن الغير
نيابة لا تنعقد فقال فلا يجمعان **قوله** والتحمل مراتب اعلاها ان يقول شاهد الاصل اشهد على شهادتي
اني اشهد على فلان بن فلان لفلان بن فلان بكذا وهو الاسترعاء والمعتبر منه ان يقصد فيشهد
عند الحاكم لانه لا ريب في تحقق هنا كان الشهادة ويكفيه يسمعه يقول انا اشهد لفلان بن فلان على
فلان بن فلان بكذا ويذكر السبب بان يقول من ثمن ثوب او عقار اذ هي صورة جزم وفيه تردد لانه
لو لم يذكر سبب الحق بل اقتصر على قوله انا اشهد لفلان على فلان بكذا لم يصر متحملا لاحتمال التسامح
قبله وفي الفرق بين هذه وبين ذكر السبب اشكال انما يجوز التحمل او اعرف ان عند الاصل شهادة
جازمة بحق ثابت ولمعرفته اسباب ذكرها المص في ثلث مراتب احدها الاسترعاء وهو التماس
شاهد الاصل رعاية شهادته والشهادة بها والشهادة معه مشتق من الرعاية كما اختلفوا في كيفيته
فذكر المص والحكم ان يقول شاهد الاصل للفرع اشهد على شهادتي اني اشهد على فلان بكذا وفي
معناها ان يسمعه يشهد عند حاكم او غيره وكذا لو قال اشهدك على شهادتي او يقول اذا استشهدت
على شهادتي فقد اذنت لك في ان تشهد ولا يقول اشهدك عن شهادتي الخ والفرق بين على

وعن انه قوله

وعن انه قوله اشهدك على شهادتي تحمل وقوله عن شهادتي اذن في الاداء فكانه يقول اد عني
الاذانة اني في الطريق للارعاء ولو قال له بعد التحمل لا تؤد عني بطل الشهادة اتسع عليه الاداء
ورجح بعضهم عدم الفرق على ان نفسها تقتضي كون الشهادة مشهودا عليها الى انما هي مشهود
بها والمشهود عليه هو الشاهد ولا بد من التمييز بين المشهود به وله وعليه لكن غاية التحمل
وعلى تحمل التحمل امرها والخزنها على ان الشهادة مشهود عليها صار قاصرا فالاكون هو
المشهور في الاستعمال وثانيها ان يسمعه يشهد عند الحاكم ان لفلان على فلان كذا فله
ان يشهد على شهادته وان لم يسترعه لانه لا يتصدى لاقامة الشهادة عند الحاكم الا
بعد تحقق الوجوب وللحاكم ايضا ان يشهد على شهادته عند حاكم اخر والشهادة عند
الحكم كالشهادة عند الحاكم المنصوب من الامام لانه لا يشهد عند الحكم ايضا الا وهو جازم
بثبوت المحكم عليه المشهود به ولو هو هذه المرتبة قوله عندي شهادة مجزومة او مثبوتة بان
على فلان لفلان كذا ولو قال الشهادة لا ارتاب فيها ولا شك ويظهر من كلام الشيخ منع
المرتبة لانه قال ليس للشهود ان يشهدوا اذا اخبرهم المشهود على شهادته دون ان يسترعيهم اياها
ويقول المص بعد وضعفه ثالث شهادته فاشهدوا على شهادتي على فلان لفلان كذا وثالثها
ان يبين سبب الوجوب فيقول اشهد ان لفلان على فلان كذا من ثمن مبيع او قرض او ارش
جناية فيجوز الشهادة على شهادته وان لم يشهد عند الحاكم ولا يعتبر الاسترعا لان الاسناد
الى السبب يقطع احتمال التساهل والمص جعل العدد في قبول هذه الصورة وكذا العلامة وغيرهما
التردد مما ذكر ومن اعتياد التسامح بمثل ذلك في غير مجالس الحكام والوجه القبول لان العدالة
يمنع المسامحة في هذه الغاية ولو قال اشهد ان عليه كذا الخ ولم يذكر السبب فاجمعه ذلك في
مجلس الحاكم وهذه الصورة قطع المص بالحاق حكمها بعدم جواز الشهادة عليها لاعتياد التسامح
بذلك من غير تحقق لغرض صحيح او فاسد ولو لا ان الامر الى اقامة الشهادة لا يجب بعضها والاحتمالات
ارادة الوعد بمعنى ان المشهود عليه كان قد وعد المشهود له بذلك فجعلها عليه لان الوفا بالوعد
من مكارم الاخلاق فهو بمنزلة الدين وليس كذلك لو سمعه يقول لفلان على كذا فانه تجوز الشهادة
عليه بالاقرار ولا يحتاط الوعد ولا في التساهل وفرقها بين الاقرار وتحمل الشهادة بهذين لاحدهما
ان الشهادة يعتبر فيها ما لا يعتبر في الاقرار ولا ترى انه لا يقبل شهادة الفاسق والمغفل والشهادة المجهول
والاقرار بحال الفقه فجاز ان يعتبر في تحمل الشهادة ما لا يعتبر في تحمل الاقرار والثاني ان المقر مخبر عن نفسه
والشاهد مخبر عن غيره فمن شاهد محتاج فيه الى الاحتياط بخلاف المخبر عن نفسه واعلم
ان المص استشكل الفرق بين هذه الصورة التي سمعه شاهد من غير ان يذكر السبب وبين ان ذكر السبب

ووجه الإشكال من جهة اشتمال الصيغتين على الجزم الذي لا يناسب العدل أن يتسامح فيه وق
واستشكاله في الفرق بحمل بعينيت احدهما دون الاخرى على الحاق الاولى بالثانية في عدم القبول
لقيام الاحتمال التسامح والوعد فيكون الإشكال موافقا للتردد السابق في حكم الحاق التردد كالشيب
ويقتضي عدم قبول الشهادة في الموضعين بخلاف ما ذكره الشيخ وغيره من الفرق وقبول الاولى
دون الثانية والمنافي الحاق الثانية بالاولى في القبول لاشتراكهما في الشهادة بصيغة الجزم
الذي لا يليق بالعدل ان يتلفظ به من غير علم بالحال ولا يحوز التسامح في ذلك من لا يتوهم او وعد ونحوه
الا ان يحمل الحكم بعيد بل لم يقل به احد وان كان محتملا والحاصل ان الإشكال في الحاق احداهما بالاخرى في الحكم
بالقبول دون الاخرى ترجيح من غير مرجح ردا على الشيخ حيث فرق قوله ففي صورة الاسترعاء يقول
اشهدني على شهادته وفي صورة سماعه عند الحاكم يقول اشهد ان فلانا شهد عند الحاكم بكذا وفي
صورة السماع لا عنده يقول اشهد ان فلانا شهد لفلان على فلان بكذا بسبب كذا يجب على الفرع عند
اداء الشهادة ان يبين جهة التحمل لان الغالب على الناس الجهل بطريق التحمل فربما استند الى سبب
لا يجوز التحمل به فاذا ذكر السبب زال الريب والاختلاف في المراتب كما عرفت فربما اطلق الشهادة
وكانت مستندة الى وجه لا يجوز عنده الاشهاد الحاكم واذا استرعاه الاصل قال اشهد ان فلانا شهد
يشهد ان لفلان على فلان بكذا واشهدني على شهادته او يقول اشهدني فلان على شهادة
ان لفلان كذا وان لم يسترعه بين انه شهد عند الحاكم او باسناد المشهود به الى سببه ونحو ذلك يكتفي
بقوله اشهد على شهادة فلان بكذا مع الوثوق بمعرفته المراتب وموافقته رايه لراي الحاكم في الحاق
جهات من طرق الاستناد الى سبب صحيح نظرا الى الثقة به ومن نظر في الاحتمال قوله ولا يقبل
شهادة الفرع الا عند تعذر حضور شاهد الاصل بموت او مرض او ما شابه او غيبة ولا تقدير
لها وضابطه مراعاة المشقة على شاهد الاصل في حضوره المشهور بين الاصحاب اشتراط
حضور شاهد الاصل في قبول شهادة الفرع ومستنده صحيحة محمد بن مسلم السابق ولم يعلل عليه لا يشترط ان
يكون بعد مسافة لا يمكنه الحضور ونقل الشيخ في الخلاف عن بعض اصحابنا عدم اشتراطه
ومال اليه واستدل عليه بان الاصل قبول الشهادة على الشهادة وتخصيصها بوقت دون
وقت او على وجه دون وجه يحتاج الى دليل قال ابن الجنيد وعند اصحابنا انه اذا اجتمع
شاهد الاصل وشاهد الفرع واختلفا فانه تقبل شهادة اعدلهما حتى ان في اصحابنا من قال تقبل
شهادة الفرع وتسقط شهادة الاصل والمذهب هو المشهور وعليه فالمعتبر تعذر حضور الاصل
لموت ونحوه مما تقدم او تعسره بحضور مجلس الحكم وان كان ممكنا او يوجب له مشقة لا
تتحمل غالبا ولا فرق بين ان يكون فوق مسافة العدوى وهي التي لا يرجع بكرة لاداء الشهادة

ليمكنه الرجوع الى اهله ليلا وقد يتعذر مع عدم ذلك الوصول واشترط بعض العامة كونه فوق مسافة القصر
وآخرون مسافة العدوى والخلاف فيهما شاذ المصنف بقوله ولا تقدير لها لا مرجع الى الدليل
عليه وقد حرر صحيحة محمد بن مسلم السابق ولو كان تعلقت بنية لا يمكنه ان يقيمها قوله ولو شهد شاهد
الفرع فانكر الاصل فالمروي العمل بشهادة اعدلهما فان تساويا اطرح الفرع وهو يشكل بما ان الشرط
في قبول الفرع عدم الاصل وربما امكن لو قال الاصل انسيت الحكم في هذا المسئلة يبتني على السابقة
فان قلنا بعدم اشتراط تعذر حضور شاهد الاصل في صحة شهادة الفرع يبني هل الضعف هنا الجواز
لحضار الفرع وان كان شاهد الاصل موجودا واما على المشهور من اشتراط تعذره فشهد الفرع ثم
حضر الاصل فان كان بعد الحكم لم يعتد بانكاره وامضي الحكم على وفق شهادة الفرع وهذا لا اشكال
فيه ايضا وان كان حضوره قبل الحكم بشهادة الفرع فانكر فالمشهور سقوط شهادة الفرع لان
الشرط في حملها تعذر الاصل وقد زال ولان ذلك مستند شهادة الفرع شهادة الاصل وقد فقد
فيفقد ما استند اليها وهذا هو الذي اختاره المصنف وقبله الشيخ وقطع به ابن ادريس وجماعة المتاخرين
وذهب جماعة منهم الصدوقان والشيخ في النهاية وتلميذه القاضي الى الحكم بشهادة اعدلهما
لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام في رجل شهد على شهادة رجل فجاء الرجل فقال لم
اشهده فقال تجوز شهادة اعدلهما ولو كانت عدالتهما واحدة لم تجز الشهادة وهذه الرواية ان كان
ظاهرها خارجا كما عرفت شامل على شهادة الرجل الواحد على الواحد الا ان المطلوب تنبيهها على ان
كل واحد لا يحتج به فكيف يجعل على وجه يصح ولكن تشكل بشهادة الفرع المشهور من اشتراط تعذر حضور
شاهد الاصل والمصنف رحمه الله قال يمكن ذلك على تقدير ان يقول الاصل الغلط واغتفر منه
السيد جمال الدين رحمه الله بانه لا يمكن ترجيح العمل بقول الاعدل اذا كان الاصل لا يعرف شاهد
واورد عليه الشهيد رحمه الله بان ذلك غير منطوق الرواية لتضمنها قوله لم اشهده ثم رجحها
بانه لا يلزم من اشتراط في احضار شاهد الاصل الفرع تعذر الاصل ان يكون ذلك في التحمل
بل الكل لم اذا كان الاصل والفرع متفقين فاما مع التخالف فيرجع الى شهادة الفرع لاعتضادها
بالاصل فيراد الكلام البحث عن الجرح والتعديل اذا تبع السابق فيتبع متناول العبارة له والجملة
فهم لم يصرحوا بان ذلك مناف لشهادة الفرع بل ظاهر كلامهم ان مطلق شهادة شرطه بتعذرها [منه]
الاصل وان كان شهد والمنكر لم يشهد وقد حمل الرواية على ما اذا انكر بعد الحكم فانه لا
يقدح في الحكم بشهادة اعدلهما اعتبارا بعموم النظر اما قبل الحكم فان شهادة الفرع تبطل قطعا ولا [قوي]
انكار بعد الحكم ايضا لا يلتفت اليه وقيل يطرح الفرع فالرواية تخالف الاصول على التقديرين
ولو شهد الفرعان ثم حضر شاهد الاصل فان كان بعد الحكم لم يقدح في الحكم وافقا او خالفا

وان كان قبله سقط اعتبار الفرع وبقي الحكم بشاهد الاصل ولو تغير حال الاصل بفسق او كفر بعد الحكم
بالفرع لم يؤثر لان الحكم مستند الى شهادة الاصل اذا طرأ بعد التحمل امتنع شهادة الفرع بان خفي الاصل
ثم علم اعتبار غيبة او كفر او فسق او طرأ عداوة للمشهود عليه فان كان شهادة الفرع
لم تقبل كما لو شهد الاصل بنفسه ثم تجدد فسقه او غيره من موانع الشهادة ولم يحكم الفرع وكذا
ابن حمزة فانه حكم بتقديم اعدلهما والاول اليق في الرواية السابقة وقد تقدم وان كان
قبل الحكم وانما بالشهادة ولا اشكال في بطلانها لانها شهادة فاسق او غيره ممن لا تقبل شهادته
فيسقط اعتبار الفرع بحضور الاصل وان كان بعد الشهادة وقبل الحكم فالمشهور بين الاصحاب ان
الحكم كذلك اعني الحضور لسقوط اعتبار الفرع فلو حكم به افتقى الحكم بشهادة الفرع بشهادة
الاصل الفرع مع حضور الاصل ممنوع وان امتنع عروض قادح الشهادة فلصدق القضا
بشهادة الفاسق ونحوه لان الفرع انما يؤدي شهادة الاصل والحكم انما هو بها وكما لو فسق
الاصل بعد شهادته وقبل الحكم ووجهه ايضا بان هذه الحالات لا تهجم دفعة ولعدم الفسق
يورث الريبة فيما تقدم والردة تشعر بخبث العقيدة سابقا والعداوة الضغائن كانت مستكنة
ليس لهذه الريبة بين فان ضبط فينقطع الى حالة التحمل ولو فرض زوال قبل الشهادة عليه فهل
للفرع ان يشهد بالتحمل الاول ام يحتاج الى تحمل جديد يحتمل الاول لانقطاع الريبة الى حالة التحمل والثاني
لان من كونه عدلا عند الشهادة عليه وهذا انما هو من الريبة المذكورة ولا يندفع الا بتجديد
الاصل والاجماع عليه والعافية لا تقبل شهادة الا صبي فيكما لو مات لان ذلك لا يوقع ريبة بمضي
ولان الصبي لا يبطل اهلية الشهادة بالكلية **قوله** وتقبل شهادة النساء على النساء مستقر لما ذهب
كالعيوب الباطنة والاستهلال والوصية وفيه تردد اشبهه المنع لعدم الاصحاب في
جواز شهادة النساء في موضع تجوز شهادتهن فيه اصالة قولين احدهما الجواز ذهب اليه الشيخ
في بعضها الاجماع والاخبار وقواه في ط لكنه حمل الاخر لعموم دوابن الجنيد ومنه وقلت
للاصل وعموم قوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان وعموم رواية السكوني عن الصادق
عليه السلم ان عليا عليه السلم قال شهادة النساء لا تجوز في طلاق ولا نكاح ولا في حدود الا في
الديون وما لا يستطيع الرجال النظر اليه وذلك شامل للشهادة الاصلية والفرعية ولان شهادة
اصالة ثابتة فالفرع اولى لاستنادها الى شهادة الاصل او مساواتها والثاني المنع ذهب اليه الشيخ في
موضع من ط وابن ادريس والعلامة في غير لف لم يعد الله هنا وتردد في النافع وكذا العلامة
في الارشاد ووجه المنع ان المجوز لها انما هو الضرورة وما الضرورة الا انفرادها والعقد الرجال
في حالة الوصية وكامور ههنا ولاختصاص النساء ببعض الاحكام غالبا والجواب عن الاول

فمن كان الاصل عدل عنه للدليل ولان في محلها الممكن الشهادة ليست كذلك ورواية السكوني مع
ضعفها لا تدل على المطلوب مع اطلاقها عن الشيخ ومنه في لف لانها شهادة على الاصل لا توجيه عدم
الدلالة انه جعل موضوعه شهادتهن الديون وما لا يستطيع الرجال النظر اليه وشهادتهن فرعا ليست
على الشهادة ونفس الشهادة ليست من الديون ولا الامور التي تطلع عليها الرجال فلا تدخل في الحصر
ولا في قاعدته لا تدخل فيه شهادة النساء وهذا اقوى اذا تقرر ذلك فاعلم ان قول المص تقبل شهادة
النساء على النساء يحتمل ان يريد الخلاف شهادتهن على بعضهن في موضع ينفردن بالشهادة فيخرج من
ذلك ما لو كان في موضع يجوز فيه شهادة النساء منضمات الى الرجال
ايضا بطريق اولى ويخرج من ذلك ايضا ما لو كان المحل مما تقبل فيه شهادتهن منضمات مع الرجال
وعلى شهادة النساء على الرجال وفي الناقع حمل الخلاف شهادتهن على الشهادة في الموضع الذي
تقبل فيه شهادتهن وهو شامل الموضعين المذكورين وبهذا صرح جماعة منهم الشيخ الشهيد في الشرح
ومنه قلت وهو الحق وعلى هذا الموضع القول بالجواز شهادتهن على الشهادة فيما لا تقبل فيه
شهادتهن على شهادة الرجال ونحو ذلك يشهد على شاهد اربع نسوة سواء كان المشهود عليه رجلا
او امرأة فلو كان الموضع مما يشهد عليه اربع نسوة امرأة اربعة تشترك في الشهادة على كل واحد
ما لا يمكن الاجتزاء بالاربع كالاجتزاء في شهادة الرجلين **قوله** ثم الفرعان ان سميا الاصل وعدلاه قبل وان
سمياه ولم يعدلاه بحث الحاكم وبحث عن الاصل ويحكم مع ثبوت ما يقتضي القبول وطرح مع ثبوت ما
يمنع او جهل وشهدا مع الوصف والعدالة ولم يسمياه لم يقبل يجب على المتفرع تسمية شهود الاصل وتعيينهم
لاشتراط معرفة عدالتهم وما لم يعرفوا لم يعرف عدالتهم ولو وصفوا الاصول بالعدالة ولم يسموهم لم يقبلوا
لانه ربما يكون عدلا عندهم ويعرف الحاكم فيه جرح لو سموا له لانهم قد يكون عدولا عندهم
ومجروحين عند غيرهم لا ان العدالة مبنية على الظاهر ولان ذلك يسد باب الجرح على الخصم
يشترط في شهادة الفرع تزكية شهود الاصل بل له اطلاق الشهادة ثم الحاكم يبحث عن عدالتهم خلافا
لبعض العامة وقد تعذر تزكيتهم ولهم بصفات المزكين تثبت عدالتهم بجهود الفرعين وانتقال
قوله ولو افتر باللواط او بالزنا بالعمة او الخالة او بوطء البهيمة ثبت بشهادة شاهدين ويثبت في
ذلك الشهادة ولا يثبت شيء منها مع الحدود بل يثبت انتشار حرمة النكاح وكذا لا يثبت التعزير في وطء البهيمة وثبت
تحريم ... المأكولة وفي الاخرى وجوب بيعها في بلد اخر قد عرفت ان الشهادة على الشهادة
انما ترد في الحدود فلو اشتمل على سبب الحد على امرين احدهما الحد كاللواط المرتب عليه
نشر الحرمة بام المفعول واخته وبنته والزنا بالعمة والخالة المرتب عليه تحريم بنتيهما او الزنا مطلقا
على ما تقدم من الخلاف وكذا الزنا بذكرها للاتاوة بالسببية تنشر الحرمة وكوطء البهيمة المرتب عليه التحريم

الحمل والبيع لم يقبل في الحد وهل يرد في غيره وجهان من تلازم الامرين ولا الامور وكونها متعلق
علة واحدة فكون ثبت بعضها كثبوت البعض الآخر لترتب الجميع على جزء اصل العقد وهو الوطء
من وجود المانع في بعضها وهل يحد بالنقص لاجل ايجاب فيبقى الباقي ولا وجه ادنى لا مانع من اثباته
بشهادة الفرع وتلازم معلولات الاحكام المستندة الى علة واحدة ممنوع ومن ثم ثبت بشهادة رجل
والشهادة بالسرقة المال دون الحد وكذا مع الشاهد واليمين فالحكم لو كان الغرض منهما الحد
ذلك من الاحكام التي ينفك بعضها عن بعض مع استنادها الى علة واحدة فان هذه العلل
شرعيات وجاز ان تكون العلة في بعضها ذلك الامر مع شيء آخر ما يقتضيه الحكم وهذا هو الاقوى
ثم لو لم يثبت بشهادة الفرع حد الآدمي دون الله تعالى من كانت الشهادة على نفس السبب وهو الزنا
واللواط والوطء ام على الاقرار بذلك وانما فرض الحكم في الاقرار بعده لان بعض حكم السبب لو نافى
على عدم الشهادة بنفس الزنا فلا فائدة سبب في الحدود وفي شيء آخر به فيشكل بعض الشهادة في
احدهما دون الآخر بخلاف الاقرار بالفعل فانه ليس سببا للحد وانما السبب هو الفعل المقر به والاصح
عدم الفرق ح فان كانت الشهادة على الاقرار كفى اثنان في الاصل وفي الفرع على كل منهما لان
الاقرار مما يثبت بشاهدين وقيل يتوقف الاقرار بالزنا على اربعة كاصله ولعله اقوى وان كانت
شهادة الاصل على نفس الزنا اعتبر كونهم اربعة وهل يشترط ذلك العدد في شاهد الفرع ام يكفي
على كل واحد اثنان فيه وجهان تقدما وقد سلف انها شهادة على الزنا وتلك الاحكام تابعة له ولذا لو
اكتفي باثنين لكان شهود الاصل اسوا حالا من شهود الفرع مع ان الظاهر العكس او التساوي
ومن ان المقصود ههنا حق الآدمي من المال وغيره وهو مما يكفي فيه اثنان وهذا يمنع اشتراط مساواة
شهود الفرع للاصل مطلقا الا ان لا دليل عليه قوله ولو ورد الشاهدين على المعنى الواحد ثم في السرقة فان اتفقا
معا حكم بهما وان اختلفا لفظا لا معنى بان يكون احدهما غصب والآخر اخذ قهرا ونحو ذلك
نوع ولا حكم لو اختلفا معنا مثل ان يشهد احدهما بالبيع والآخر بالاقرار بالبيع لانهما سيان يختلفان ثم
لو حلف مع احدهما ثبت الحق في قبول الشهادة من غير تعيينها الدعوى ويتوافق الشاهدين معنى لا لفظا
فان المشهود به لا يثبت الا بتمام العدد فلو قال احدهما غصب والآخر انتزع فهما اذا اطلقا فالمعنى واحد
وان اختلف اللفظ فقد يحصل بالفعل الواحد شاهدان بخلاف لو شهد احدهما بالبيع والآخر
بالاقرار به فان البيع لم يقم به الا شاهد واحد وكذا الاقرار بالتعدد فيهما فيحلف المدعي مع احدهما
وكذا لو كانت الشهادة على امر واحد واختلفا في زمانه او مكانه او وصفه بان قال احدهما انه غصبه
الثوب يوم الجمعة وقال الآخر يوم السبت او في البيت وقال الآخر في المسجد او ثوب كتان وقال الآخر
قطن لا اقتضاء ذلك تغاير الفعلين وح يحلف مع احدهما سواء اتحد باسم لان التعارض انما يكون بين



البينتين

البينتين الكاملتين قوله ولو شهد احدهما انه سرق نصابا او شهد الآخر انه سرق عشية لم يحكم بهما
لانها شهادة على فعل ولذا لو شهد احدهما انه سرق ذلك بعينه عشية تحقق التعارض والمغايرة
الفعلين في التعليل كما ذكر غير مرتبة فان تحقق التعارض الذي علل به لا يحصل في الفرض والثاني
وتغاير الفعل يحصل في الاول لان الفعل المشهود به في الاول غير معين فكانت الشهادة على فعلين
وفي المختلفين لا يثبت لفعل الا بشاهد واحد قوله ولو قال احدهما سرق دينارا وقال الآخر درهما
او قال احدهما سرق ثوبا ابيض وقال الآخر اسود فلكل واحد يجوز ان يحكم مع احدهما ومع يمين
المدعي لكونه يثبت الغرم ولا يثبت القطع ولو تعارض في ذلك بينتان على عين واحدة سقط القطع
للشبهة ولم يسقط الغرم ولو كان تعارض البينتين لا على عين واحدة ثبت الثوبان والدرهم كما يجوز
للمدعي ان يحلف مع احدهما يجوز له ان يحلف معهما لعدم التنافي فيثبت الدينار والدرهم والثوب الابيض
والاسود اما مع تعيينها الزمان بحيث يحصل التنافي فيقتصر على الحلف مع احدهما ولا يثبت
القطع هنا لان الحد لا يثبت باليمين ولو شهد القطعين شاهدان فان تعارضا بان شهدا شاهدا
انه سرق منه دينارا يوم الجمعة عند الزوال وشهد الآخران انه سرق ذلك الدينار بعينه في ذلك الوقت
لم يمكن الجمع بين القطعين سقط القطع للتهمة واحتمال كذبهما ولا يسقط الغرم ليثبت برقة الدينار
المتفق على التقديرين فان لم يتعارضا بان شهدت احديهما بسرقته عدو والاخرى عشية ثم يمكن
ان يسرقه المالك ثم يسرق مرة اخرى ثبت القطع والغرم وكذا لو اختلفتا لعين بان شهدت
احديهما بسرقة الثوب الابيض والاخرى بسرقة الاسود ولو في وقت واحد او شهدت احديهما بسرقة الدينار
والاخرى بسرقة الدرهم كذلك ثبت الامران لامكان الجمع حتى مع اتحاد الزمان لجواز ان يسرقه
الامران وفي قول المصنف رحمه الله ولو كان تعارض البينتين لا على عين واحدة بحق الاثنتين لا تعارض
ح وكما في قوله تعارض في ذلك لان الاشارة تعود الى الامرين المختلفين والغرض هنا اتحاد
العين واما قوله ثبت الدرهمان فالمراد به الدينار والدرهم وثناهما باسم احدهما او باسم احدهما
كالقمرين والعمرين قوله ولو شهد احدهما انه سرق هذا الثوب غدوة بدينار وشهد الآخر انه سرقه عشية
في ذلك الوقت بدينار لم يثبت العقد التعارض وكان له المطالبة باي القيمتين شاء مع اليمين ولو
شهد له مع كل واحد شاهد آخر ثبت الدينار ان وكذلك لو شهد واحد بالاقرار بالف والآخر
بالفين فان يثبت له الف بهما والآخر بانضمام اليمين ولو شهد بكل واحد شاهدان ثبت الفان
انهما والالف الآخر بشهادة الاثنين اثنان التعارض بين الشاهدين هنا بحمل الا على التعارض
لا يتحقق الا بين البينتين الكاملتين كما مر ولما فرض على قول المصنف وكان له المطالبة مع ما عرف
سابقا ثبت انما لم يقم كل واحد من البينتين الا شاهد واحد فلذلك لم يثبتا والفرق بين الاقرار والبيع

حيث ثبت العقد لم يقر بها ويحلف الرابع على المبيع في الاقرار ولو شهد اثنان بالبيع لا بالاقرار لم يثبت
في ثبوت الحق في ذمته بل كاشف عن سبقه فجاز تعدده ولم يناف الحدوث والاقرار لم يجر على اقرار البيع
فانه سبب لثبوت الحق ولا يتم بكل واحد من السببين بينة كاملة وعليه يترتب ما لو شهد بكل واحد
من الاقرارين شاهدان فانه يثبت الاول بشهادة الجميع والثاني بشهادة الاثنين على اقرار البيع فانه لا
يثبت المجموع الا بشاهدين لعدم امكان تعدد الشيء منه **قوله** وكذا لو شهد اثنان بسرقة ثوب قيمته
درهم وشهد الاخران انه سرقه وقيمته درهمان ثبت الدرهم بشهادة تمام الاخرين الشاهد والمبين ولو
شهد بكل منهما شاهدان ثبت الدرهم بشهادة الجميع والاخر بشهادة الشاهدين بهما الكلام في سببية
السرقة بالنسبة الى القيمة كالاقرار وان السرقة نفسها لم تثبت حيث فيكون فيه للثوب درهما او
درهمين وانما القصد الى لازم للعين سواء سرق ام لم يسرق فكان ذلك بمقالة لو شهد احدهما ان له
في ذمته درهم والاخران له درهمين فيثبت الدرهم بشهادتهما ولا حرج مع اليمين ولو شهد بكل من الفريقين
شاهد له ثبت الرابع بشهادة الاثنين والاول بشهادة الجميع لصدق الثاني في **قوله** ولو شهد احدهما بالعقد
مدة والاخر عشية او بان لفلان كذا لم يحكم بشهادتهما لانها شهادة على فعلين اما لو شهد احدهما بالاقرار
بالعربية والاخر بالعجمية قبل لان الاخبار يتعدد ولعدلان العدد الواقع عند غير الواقع عشية ولم يقم
على احد الا شاهد واحد فله ان يثبت احدهما فان امكن تعدده ولا يحلف اليمين مع احدهما في الحد
اما الفعل فكذلك من حيث انه لا يقبل التكرار والتكاذب متحقق فان شهادة احدهما بالاقرار بالعربية
والاخر بالعجمية فان اطلقا او قيدا او ذكرا محلا فيثبت عملا بما ذكرناه من انه ليس بسبب
حتى يحصل بتعدده فعل الخلاف ولا نظر الى انه امر خارج عن المعرفة في اوقات كثيرة والحاصل [illegible]
والمدلول شيء واحد ولو لم يحدد الوقت بحيث لا يمكن الاجتماع بان شهد احدهما انه اقر عند الزوال
بالعربية والاخر انه اقر في ذلك الوقت بعينه بالعجمية لم يثبت للتكاذب **قوله** لو شهدا ولم يحكم
فماتا حكم بها وكذا لو شهدا ثم زكيا بعد الموت لان الحكم مستند الى ادائهما وقد حصل والموت ليس [illegible]
في الشهادة ولا فيما هو في معناها غير مقتض ولا يوجب تهمة كما لو ماتا او جنا او اغمي عليهما او عميا
وكذا الحكم لو شهدا وعصى انهما مجهولان عند الحاكم وماتا قبل التزكية ثم زكيا بعد الموت لانه
يحكم بشهادتهما المؤداة لا بالتزكية وانما التزكية كاشفة عن صحة الاعتماد على شهادتهما فلا
يقدح فيه موتهما قبلها **قوله** لو شهدا ثم فسقا قبل الحكم لم يحكم بها لان الفسق يورث تهمة الاعادة ولو
كان حقا لله تعالى كحد الزنا لم يحكم لانه يسقط بالشبهة ولانه نوع شبهة وفي الحكم بحد العدو او الفسقا
ترد الشبهة الحكم لتعلقه بحق الادمي به لخلاف الاصحاب فيجوز الحكم بشهادة العدلين لو طرأ فسقهما
او احدهما بعد اداء الشهادة وقبل الحكم ومذهب الشيخ في [illegible] وقد [illegible] في [illegible]

الاقرار

١٥١

الى الحال متحقق بان الاعتبار بالعدالة حال الاداء لا عند الحكم وقد حصل ولا الحكم بشهادتهما
مع استمرار العدالة ثابت وكذا لو عمي او جنا او ماتا الاستصحاب مع ان العلامة رحمه الله قد حكم فيما سبق بانه
لو طرأ فسق شاهد الاصل قبل الحكم بشهادة الفرع لم يحكم محتجا بان الحكم مستند الى شهادة الاصل
وهكذا نقل الشيخ وفرع ومنه في ذلك والتمهيد وجماعة الى عدم جواز الحكم ايضا ولا فرق بين الامرين
بل الحكم هنا بتعويل الحكم اولى لانه مستند الى شهادة فرع قد فسق حاملها وذهب جماعة في ذلك والتمهيد
وجماعة الى عدم جواز الحكم ايضا فاسقا بان حال الحكم ولا يجوز الحكم بشهادتهما انه يضعف ظن
فاسقين كالو حضرا قبله وكما لو كانا وارثين ومات المشهود له قبل الحكم ولان طرو الفسق يضعف ظن
العدالة السابقة لبعد طرو قوة دفعة واحدة وفيها نظر لاحتمال الاول بالاستصحاب ولان
كون الاعتبار بالعدالة الا ان الاداء الا حال الحكم مما في الشارع وهذا هو الاولى وطرو العدالة كطرو
الفسق وانفق القائلون على ان المشهود به اذا كان حقا لله تعالى كحد الزنا واللواط ونحوه لم يحكم
بحكم لوقوع الشبهة الدارئة للحد ولو اشتمل الحد كالقذف والقصاص ففي جواز الحكم عند
القائل به في غيره وجهان من بنائه على التخفيف ودرئه بالشبهة ومن تعلق حق الادمي به ورجح العلامة رحمه
الله حق الادمي وعلى هذا لو كان المشهود به السرقة حكم بالمال خاصة وعدم القطع هو القوي لو شهدا المرتاب
فمات قبل الحكم فانتقل المشهود به اليهما لم يحكم لهما بشهادتهما لانه بقوله لم يحكم لهما بشهادتهما على وجه الحكم
فان الحكم بشهادتهما لو ان يكون قد حكم للمدعي بشهادته وهو باطل قطعا ولو حدث لهما في الميراث شريك
ففي ثبوت حصته بشهادتهما وجهان من انتفاء المانع من جهته ومن انها شهادة واحدة فلا تتبعض
كما لو شهد بعض ففسقا القائلا للمشهودين لبعض وهذا القوي وقد قطع في عدة ونحو على العزل بعد
قدح طرو الفسق لاحتمال عدمه هنا اعتبارا بحالة الاداء كما على الشايع وعند الاداء لم يكن الشهادة
لهما الا ان يحمع النقول على انتفاء الحكم هنا لو رجعا عن الشهادة قبل الحكم لم يحكم ولو بعد الحكم
والاستيفاء لم ينقض الحكم وكان الضمان على الشهود ولو رجعا بعد الحكم وقبل الاستيفاء
فان كان حقا لله نقض الحكم للشبهة الموجبة للسقوط وكذا لو كان للادمي كحد القذف او مشتركا كحد
السرقة في نقض الحكم لما عنا ذكر من المحقق عند ما لو حكم ولم ورجعا والعين باقية فالاستيعاد له
لا ينقض ولا تستعاد العين بقية يرد عليها ضمانها والاول اظهر رجوع الشهود عن الشهادة اما ان
يعرض قبل القضاء بشهادتهم او بعده فان كان قبله امتنع القضاء مطلقا لانه لا يدري انهم صدقوا في
الاول او في الاخر ولا يبقى ظن الصدق وقد يحصل لهم بتبين نقضهم ثم ان اعترفوا بانهم تعمدوا الكذب فهم
فسقة يستبرون وان قالوا اغلطنا لم يفسقوا لكن لا تقبل تلك الشهادة لو اعادوها ولو كانوا قد
شهدوا بالزنا وجبنوا واعترفوا بالتعمد حدوا للقذف وان قالوا اغلطنا ففي حد القذف وجهان

لحدهما المنع لان الغالط معذور واظهرهما الوجوب لما فيه من التغرير وكان من حقهم التثبت والاحتياط
وعلى هذا ترد شهادتهم ولو قلنا لا حد فلا رد ولو رجعوا بعد القضاء وحكمهم الا ان يكون قبل الاستيفاء
او بعده فان رجعوا بعد الاستيفاء فلا نقض ان كانت الشهادة في مال او حق لان القضاء قد نفذ فيه
وليس هو مما يسقط بالشبهة حتى يؤثر الرجوع وفيه وجه آخر انه لا يستوفى لان الحكم لم يستقر بعد
والظن قد اختل بالرجوع وان كانت في حد لله تعالى لم يستوف لانه مبني على التخفيف ويدرأ
بالشبهة وهي متحققة بالرجوع وان كان حد آدمي او مشتركا فوجهان من تعلق حق الآدمي وكون
الشبهة الدارئة له في الجملة وهذا اولى ولم يرجح المصنف جزم الحكم في القسمين استضعافا للفرق
وتردد في نقض الحكم لما عدا الحد من الحقوق وسوى في ذلك المالية وغيرها ومنشأ التردد مما ذكر
في المال فينبغي الحاق النكاح بالحقوق دون العقوبات كالقتل والجرح بالحدود دون العقود والحاقها
بالمال لشدة خطرها وتعلق حق الآدمي ويحتمل الحاق النكاح بالحدود لعظم خطره وعدم استدراك
فائت البضع وحيث قلنا بالاستيفاء بعد الرجوع فاستوفي فالحكم كذلك لو رجعوا بعد الاستيفاء
لم ينقض الحكم مطلقا لتأكد الحكم بالاجتهاد فلا ينقض بالاحتمال ولان شهادتهم اقرار ورجوعهم
انكار والانكار بعد الاقرار غير مسموع ولان الشهادة اثبتت الحق والرجوع لا ينافيه كالفسق والعمى
خلافا للشيخ في النهاية حيث حكم برد العين على صاحبها مع قيامها وتبعه القاضي بما فحكم بالعين
ان الحق ثبت بشهادتهما فاذا رجعا جرى مجرى عدم الشهادة ولا يخفى ضعفه وحيث لا ينقض يغرم الشهود
للمحكوم عليه لحصول الحيلولة بشهادتهم كما تقتضيه الغرامة بعد الشهادة يضمنونها كالتلف
ويؤيده حسنة جميل عن احدهما عليهما السلام في الشهود اذا شهدوا على رجل ثم
رجعوا عن شهادتهم وقد قضي على الرجل ضمنوا ما شهدوا به وغرموا وان لم يكن قضي طرحت
شهادتهم ولم يغرم الشهود شيئا وبعض العامة قول انهم لا يغرمون لانهم لم يثبتوا اليد على المال
ولا تلفوه فلا يضمنون وانما تسببوا بما يفضي الى الفوات كمن حبس المالك عن ماشيته حتى ضاعت
قوله المشهود به ان كان قتلا او جرحا استوفي منهم ثم رجعوا فان قالوا تعمدنا اقتص منهم وان قالوا
اخطأنا كان عليهم الدية وان قال بعضهم تعمدنا وبعض اخطأنا فعلى المقر بالعمد القصاص وعلى
المقر بالخطأ نصيبه من الدية ولولي الدم قتل المقرين بالعمد اجمع ورد الفاضل عن دية صاحبه وله
قتل البعض ويرد الباقون قدر جنايتهم اذا رجعوا بعد الاستيفاء وكان المشهود به مما يتعذر
تداركه كالقتل والجرح فان قالوا تعمدنا فعليهم القصاص او الدية في موضع لا يقتص فيه من الشهود
موزعة على اعداد المذكورين في الجنايات وكذا لو شهدوا بالردة فقتل او على المحصن فرجم او على
غير المحصن فجلد فمات منه لكن هنا يلزمهم الدية لانه عمد شبيه الخطأ لقصدهم الى الفعل

المودي الى

المودي الى القتل وان قالوا اخطأنا فعليهم الدية على التفصيل في قتل الخطأ وان تفرقوا
فالموضع لتحقيق كل الحكمة على ما سبق في المشتركين في القتل والجرح قوله ولو قال احد شهود الزنا
بعد رجم المشهود عليه تعمدت فان صدقه الباقون كان لاولياء الدم قتل الجميع ويردوا
ما فضل عن دية المرجوم وان شاءوا قتلوا واحدا ويرد الباقون تكملة ديته بالحصص بعد وضع
نصيب المقتول وان شاءوا قتلوا اكثر من واحد والضابط ان الشهادة متى اوجبت القتل سواء كان
ذلك بسبب الزنا او بسبب القصاص او الردة فالحكم ما ذكر من جواز قتل المتعمد واخذ الدية من
الخاطئين وحكم الرد وحكم التوزيع على اولياء المقتول على التفصيل في بابه ولا حاجة الى تفصيل كل احد
من حكم الشهادة بالرجم والقتل على حدة قوله اما لو لم يصدقه الباقون لم يمض اقراره الا على نفسه
فحسب وقال في النهاية يقتل ويرد عليه الباقون ثلثة ارباع الدية ولا وجه له اذا رجع احد شهود الزنا
عن الشهادة وقال كذبنا ولم يصدقه الباقون لم يقبل قوله عليهم لاختصاص حكم الاقرار بالمقر
فان اختار الولي قتله رد عليه ثلاثة ارباع ديته وان اختار اخذ الدية كان عليه الربع خاصة لانه
انما اقر بالشركة في القتل وكما لو قال اخطأت وقال الشيخ في النهاية ان قال تعمدت قتل وادى
الثلاثة الباقون ثلاثة ارباع الدية وان رجع اثنان وقالا اوهمنا الزمنا نصف الدية وان قالا تعمدنا
كان للولي قتلهما ويؤدي الى ورثتهما دية كاملة بالسوية بينهما ويؤدي الشاهدان الآخران الى
ورثتهما نصف الدية فان اختار الولي قتل واحد قتله وادى الآخر مع الباقين من الشهود على
ورثة المقتول الثاني ثلاثة ارباع الدية ووافقه ابن الجنيد ومستنده حسنة ابراهيم بن نعيم قال
سالت ابا عبد الله عليه السلام عن اربعة شهدوا على رجل بالزنا فلما قتل رجع احدهم عن شهادته قال
فقال يقتل الراجع ويؤدي الثلاثة الى اهله ثلاثة ارباع الدية ووجه العدول عنها مخالفتها
للاصل فان المقر لا يلزم باقرار غيره وقد علمت انه اذا رجع الجميع لكن قال احدهم تعمدت وقال
الباقون اخطأنا ان في اقتصاص [illegible] لكمال القول النجعين وليس بجيد وانما يصح حملها على الرواية
التي هي مستند الحكم وانما حكمنا بما على الظاهر مما رواه في الرواية قوله ولو شهدا بالعتق ثم رجعا ضمنا
القيمة تعمدا او اخطأ لانهما اتلفاه بشهادتهما اتلافا مطلقا لانه لا يرد الى المالك ولا فرق فيه بين
العامد والخاطئ وقد فوتا المنفعة على المالك بشهادتهما وهو لا يرد بالرجوع على التقدير
نفوذ الحكم فيه ولا فرق بين ان يكون المشهود بعتقه قنا او مدبرا او مكاتبا او ام ولد او معلق
العتق بصفة خلافا لبعض العامة في ام الولد [illegible] ولو كانت الشهادة على تدبيره ثم
رجعا بعد القضاء لم يغرما في الحال لان الملك لم يزل فاذا مات [illegible] بالرجوع السابق لانه عتقه بالشهادة
والضمان فاذا رجع نقضه [illegible] يجب عليه اثبات الرجوع لتبع الوارث ويحتمل عدم الرجوع لعدة على نقضه

ان لم يكن الا بيّنة ولا شبهة لهم لو كان رجوعهما بعد موته اعتبرت القيمة يومئذ وكذا لو شهدا على العتق
بصفة على تخريج صحيح ولو شهدا بالكتابة ثم رجعا وادى العبد النجوم وعتق ظاهرا ففيما يغرمان وجهان
احدهما ما بين قيمته وبين النجوم والثاني جميع القيمة لان المؤدى من كسبه وكسبه للسيد ولو عجز ورد
في الرق لم يغرموا شيئا لانه لم يفت من منفعته زمن الكتابة ولو شهدا انه اعتقه على الف وهو يجحد فالقيمة كما
لانه يؤدي من كسبه ولو شهدا انه وقفه على جهة ثم رجعا فكالعتق وان رد الوقف الموقوف عليه وكذا
لو شهدا انه جعل الشاة اضحية قوله اذا ثبت ثم رجعوا بعد الحكم واستوفي المال فان تعمدوا
غرم الشهود ولو كان قتلا فعليهم القصاص وكان حكمهم حكم الشهود واذا اقروا بالعمد تعلق الحكم
مع ثبوت الرجوع لعدم شرط الشهادة كما لو تبين فسقهما قبل الحكم ولابد بالبطلان هنا ايضا مما يدل
عليه صحيحه حيث قال ابو عبد الله عليه السلام في شاهد الزور قال ان كان الشيء قائما بعينه رد على
صاحبه وان لم يكن قائما ضمن بقدر ما اتلف من مال الرجل وروى محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي عبد الله عليه
السلام قال في شهادة الزور ان كان قائمة قال يؤدي مثل المال الذي شهد عليه بعد ما ذهب من ماله ان كان
النصف او الثلث ان كان شهد هذا واخر معه واعلم ان الزور انما يتحقق بتعمد الكذب لا بمطلق كون الشهادة
باطلة ولكن لما كان حكمهم حكم من قد افسد العمد لما ثبت على بقي التزوير بمقطوع به كعلم الحاكم او الخبر المفيد
للعلم لا بالبينة لانه تعارض ولا بالاقرار لانه رجوع قوله ولو باشر الولي القصاص واعترف بالتزوير لم
تقتص الشهود وكان القصاص على الولي اذ يحتمل ان لا يكون قد علم ما ادعاه واعترف بالتزوير فعليه القصاص وكذا
الدية على تقدير اعترافه بالخطأ ولو رجع مع الشهود فوجهان احدهما ان القصاص والدية تجب على الجميع
لانهم شركاء في الجناية كما لو تعمد بنفسه القتل والثاني ما يحتمل وجوب القصاص عليه دون الشهود ويتخيّر فيقتلهم جميعا
القصاص او الدية نصفها او الحساب وينبغي على هذا الوجه ان لا يجب على الولي شيء ان رجع
وحده قوله اذا شهدا بالطلاق ثم رجعا فان كان بعد الدخول لم يضمنا وان كان قبل الدخول ضمنا نصف
المهر المسمى لانهما انما اتلفا على الزوج ولا يلزمهما المهر بسبب الشهادة اذا شهدا على طلاق بائن كالطلاق
بعوض او الطلقة الثالثة او على طلاق رجعي ولم يراجع او فسخ بسبب فيهما من جهات الفراق وحكم
الحاكم بشهادتهما ثم رجعا لم يرد الفراق ولان قولهما في الرجوع محتمل ولا يرد القضاء المبرم بقول
محتمل وهل يجب الغرم على الشاهدين مطلقا ام يتقيد بعدم الدخول يبنى على ان البضع هل يضمن
بالتفويت ام لا وفيه وجهان تقدم الكلام فيهما من ان المنفعة لا يضمن ومن ثم لو قتلها او قتلت
نفسها لم يضمن وكذا لو غصب ونامت في بيته فانه يضمن ذلك فيهما وفيه منافعها فانه يستوفيها
دون بضعها استيفاء وجه الضمان انه متقوم بالمال ومن ثم لو استوفاه مستوف ضمنه
بقيمته وهو مهر المثل فعلى هذا يلزم الشاهدان مهر المثل سواء كان قبل الدخول ام بعده لانهما

غرما عليه البضع ويغرمان قيمته كما لو شهدا بعتق عبد ثم رجعا وعلى المشهور لو كان شهادتهما بالطلاق بعد
الدخول لم يضمنا شيئا لانهما لم يتلفا المهر لاستقراره بالدخول ولا اتلفا البضع غير متقوّم ولو كان
قبل الدخول ضمنا نصف المسمى لانهما الزماه به وقد كان بعرض السقوط بالردة والفسخ من قبلها
هذا هو المشهور واختاره المصنف رحمه الله وعليه العمل وفي المسألة اقوال اخر نادرة منها ما اختاره الشيخ في
طرف ان المراد كان مقبوضا ويلزم الشاهد جميع المهر لان البضع لا يمكن مثل سوى دفع المهر لزوجته
روجته وانها تفوت جميع الصداق وان كان قبل التسليم غرما النصف حاسبهما لانها لا تطالبه الا بالنصف
ومنها ما قاله في النهاية وهو انهما لو رجعا بعد الحكم بالطلاق ثم رجعا ردت الى الاول بعد العدة و
الشاهدان لما للثاني وسند الشيخ في ذلك الى موثقة ابراهيم بن عبد الحميد عن ابي عبد الله
عليه السلام في شاهدين شهدا على امراة بان زوجها طلقها فتزوجت ثم جاء زوجها فانكر الطلاق قال
يضربان الحد ويضمنان الصداق للزوج ثم تعتد ثم ترجع الى زوجها الاول وهي الرواية ضعيفة برأيهم
فانه واقفي وان كان ثقة ومعارضة بان الحكم لا ينقض بعد وقوعه في مثل ذلك ويحمل الرواية
التي وجبت بمجرد الشهادة من غير حكم الحاكم وحمله على ذلك محملا لقول الشيخ وليس بجيد فان الشيخ
استدل بالرواية فحمل يظاهرهما وان تأول كلامه ومنها ما نسبه المحقق الشيخ الراحل ويتصف معا
بخلاف ما الايه في العرب من احق المشهور ووجهه ان الرجوع على الشاهد انما يكون بما يتلفه و
بشهادته وشهادتهما بالطلاق قبل الدخول انما تلف المهر لانه وجب عليه بالعقد فلو لم
يطلق بعد الدخول لم يتلفا المهر ايضا لاستقراره في ذمته بعد ما تلفا بشهادتهما البضع عليه
عليهما ضمنه وهو مهر المثل لا المسمى لانهما انما ملكه نصف البضع وهذا انما يجب عليه ضمان البضع والاصح
عدم قوله اذا رجعا معا ضمنا بالسوية فان رجع احدهما ضمن النصف ولو ثبت بشاهد وامرأتين ضمن الرجل
نصف المهر وهذا القول منسوب الى وضمنت كل واحدة الربع النصف وضمنت كل واحدة الربع ولو كان عشر نسوة
مع شاهد فرجع الرجل ضمن السدس وفيه تردد ولو رجع الشهود ذا ونقصهم به على وجه يتبينه الغرم
فلا يجب على الجاني ان يعرض ما حكموا بشهادتهم على الحد المعتبر او نقص منهم اكثر مما عداه فان كان على
الحد المعتبر كما لو حكم في الحد بالقتل بشهادة رجلين ثم رجعا ضمنا الغرم بالسوية وان رجع احدهما
فعليه النصف ولو لم يرجع فعلى الثاني شهادة اربعة فان رجعوا جميعا فعليهم الدية اثلاثا وان رجع
بعضهم فعليه بحصته منها ولو كان في جميع الشهود ذكورا او اناثا او في موضع يقبل فيه شهادة
منفردات هذا اذا اشتملوا على الذكور والاناث فان لم يزيدوا على ما يكفي كرجل وامرأتين
في الاموال او ما يقبل فيه شهادتين منفردات فنصف الغرم على الرجل عند الرجوع وعلى كل واحدة منهما
الربع فان زادوا على الاولى والمشهود به ما لا يثبت بشهادة النساء منفردات ولا يثبت الا بوجود الرجل

اربع نسوة مع رجل في الولادة والرضاع او ان رجعوا جميعا فعلى الرجل ثلث الغرم وعليهن ثلثاه
وان رجع الرجل وحده فعليه ثلث الغرم لبقاء ثلثين من حجة الحق وكذا لو رجعت اثنتان والباقي
هو ما لا يثبت بشهادة النساء المنفردات كالاموال فشهد رجل واربع نسوة ورجعوا ففيه وجهان احدهما
ان على الرجل نصف الغرم وعليهن النصف كالاول والثاني ان نصف الغرم عليه ونصفه عليهن
لان المال لا يثبت بشهادة النساء وان كثرن فنصف الحجة تقوم بالرجل فهن كرجل واحد وهذا الوجه
هو الذي يظهر من المصنف رحمه الله تردده في الاول فاذا قلنا بالثاني فان رجع النساء فعليهن نصف
الغرم ولو رجع منهن اثنتان فلا شيء عليهما لبقاء كمال الحجة ولو رجع الرجل مع ثمان منهن فعلى
الرجل الثلث على الاول والنصف على الثاني ولو رجع النساء وحدهن فعليهن ثلثاه او نصفه وهكذا
قوله لو كان الشهود ثلثة فرجع واحد ضمن الثلث ولو رجع منفردا ثم لم يحصل انه لا يضمن لانه في البلغ
ثبوت الحق ولا يضمن الشاهد الحكم به بشهادة حصة المشهود له ولا الاول اختيار الشيخ وكذا لو شهد رجل وعشر
نسوة ورجع ثمان منهن فان على كل واحدة نصف السدس لان الحجة في نقل المال لم يحصل الحكم في الاول
هذا هو القسم الثاني وهو ما اذا زاد الشهود على العدد المعتبر كما لو شهد بالمال الذي الغرم او بالعتق
المال او بالمال خمسة فان رجع الكل فالغرم موزع عليهم بالتسوية وان رجع البعض فاما ان يثبت العدد
المعتبر في الشهادة او لا يثبت فلا شيء عليهم وان ثبت العدد المعتبر كما لو رجع من الثلثة في العتق ومن الخمسة
في الزنا واحد ففيه وجهان احدهما وهو الذي اختاره الشيخ ان على الراجع حصته من الغرم لانا نوزع
عليهم جميعا لان الحكم وقع بشهادة الجميع وكل منهم قد فوت قسطا فيغرم ما فوت والثاني وهو الذي
اختاره المصنف ان لا غرم على الراجع لانه بقي من يقوم به الحجة ولو لم يشهد في الابتداء سواهم
لاكتفينا بشهادتهم فكان الراجع كان لم يشهد وعلى هذا لو شهد رجل وعشر نسوة ورجع ثمان منهن
فعلى الاول يجب على كل واحدة نصف السدس لانهم جميعا في نقل المال بمنزلة شهادة الرجل
الذي هو شهادة نسوة خمسة ثم فاذا رجع ثمان فعليهن ربعه اثنان على كل واحدة نصف
وعلى الثاني لا شيء عليهن لبقاء من يقوم به الحجة والبدل اشار المصنف بالاشكال الاول ولو رجع الرجل
دون النساء فان كان الحكم مما يثبت بشهادة من سيقوم من النساء ففي الوجهان وان كان مما لا يثبت بهن لم
يبق من الشهود ما يثبت به الحكم فيكون عليه النصف او السدس على الخلاف ولو لم يثبت العدد المعتبر
على الشهادة كما اذا رجع من الثلثة اثنان او من الخمسة اثنان بنى على الوجهين في المسألة السابقة فان قلنا لا غرم
على الراجعين هناك اذا بقي العدد المعتبر وزع الغرم هنا على العدد المعتبر فحينئذ تنقص من العدد
ويوزع على من رجع بالتسوية ففي صورة الثلثة يكون نصف الغرم على الراجعين لبقاء نصف الحجة وفي صورة
الخمسة عليهما ربع الغرم لبقاء ثلثة ارباع الحجة وان اوجبنا الغرم على من رجع هناك فعلى الراجعين من الثلثة ثلثا

154

الغرم ومن الخمسة خمساه والاظهر هنا الثاني لان البينة اذا نقص عددها ارتكبها ومع ذلك فالضمان
متعلق بالاتلاف وقد استوفوا فيه قوله لو حكم فقامت بينة بالجرح مطلقا لم ينقض الحكم لاحتمال التجدد
بعد الحكم ولو تعين الوقت وهو متقدم على الشهادة نقض ولو كان بعد الشهادة وقبل الحكم لم
ينقض الحكم لاحتمال ان يكون الجرح متجددا عليه فيستصحب حكم العدالة الى ان يثبت المزيل او
ان يعين الجارح وقته وكان متقدما على الشهادة نقض لظهور وقوع الحكم بشهادة فاسقين ولو
كان وقت الجرح بين الشهادة والحكم لم ينقض لان اداء الشهادة حال العدالة وهذا بناء على ما ذكره
سابقا من ان الفسق المتجدد بعد اداء الشهادة وقبل الحكم لا يمنع الحكم وعلى المختار المتأخرون
من عدم جواز الحكم حينئذ ينقض هنا لوقوعه في حال لم يكن الشاهدان عدلين ويحتمل عدم نقضه
هنا مطلقا لو فرض حال الحكم بعد الشهادة مطلقا او وقوعها بعد شرائطه فلا ينقض وهذا وطريقه
في عدم الحكم بصدور جواز الحكم بتجدد الفسق بعد الاداء وقبل الحكم وتضعيف الاكتفاء
في صحة الحكم بظهور العدالة حال ادائه ببطلان صحته وان ثبت الجرح متقدما على الشهادة لانهما
في المقضي والوجه نقض الحكم على هذا القول لثبوت فسقهما حال الحكم المانع منه كما يمنع منه
سبقه على الشهادة قوله فاذا انتقض الحكم فان كان قتلا او جرحا فلا قود والدية في بيت المال
ولو كان المباشر للقصاص هو الولي ففي ضمانه تردد ولا شبهة انه لا يضمن مع حكم الحاكم وان تردد
قبل الحكم وقبل الاذن يضمن لانه المباشر لانه لا يتسلط الا ان كانت العين باقية وان كانت تالفة
اصلا على المشهود له لانه ضمن القيمة بخلاف القصاص اذا انتقض الحكم بظهور مانع في الشهادة سابق
على الاداء او على الحكم على الخلاف فان كان المشهود به طلاقا او عتقا او عقدا مثل المفقود بين
الطلاق والعتاق والعقد فان كانت المرأة قد نكحت فقد ماتت في زوجه وان مات العبد
مات وهو حر ويجب ضمانه على ما تقرر في ضمان المال وان كان المشهود به قتلا او قطعا او
حدا واستوفي ولم يعد الدلالة ففيها ضمانه في بيت المال لانه من خطا الحكام وخطاؤهم كذلك
ولا فرق بين ان يكون المباشر للقتل هو الولي او غيره من امر الحاكم لاستناد القتل الى الحكم في
التقديرين وفيه وجه آخر يفرق بين ما اذا كان المتولي هو الولي فيضمن لانه استيفاء الحق لنفسه
الى الحق بخلاف الذي يتولى غيره فيكون الحكم خطأه والاظهر الاول لاستناده الى حكم الحاكم على التقدير
نعم لو باشر القصاص بعد الحكم وقبل اذن الحاكم له في الاستيفاء تعلق به الضمان لتوقف جواز الاستيفاء
على اذن الحاكم وان كان المستحق في ذلك له ويحتمل عدم الضمان هنا ايضا وان اثم لانه مستحق في نفس الامر
بحسب الظاهر فقضى كونه المستحق وان اثم بالمبادرة بدون اذن الحاكم ولو كان المحكوم به مالا فان كان
باقيا عند المحكوم له انتزع منه ورد الى المأخوذ منه وان كان تالفا فالمحكوم عليه ضمانه سوى المقر

بريق

ام لم يامر بها ... من الاتلاف ولا اذن التابعة حيث قلنا لا غرم عليه بالاتلاف ان لم يحصل
اذا لو قبضت وجه التعدي وحكم الحاكم لو خرجه عن ان يكون متعديا بالمال ما اذا حصل في يد الاخذ
بنوع كان مضمونا ولذا لم يوجد منه تعدي ولهذا كان معسرا قال الشيخ ضمن الامام ورجع به على
المحكوم له اذا ايسر وفيه اشكال من حيث استقرار الضمان على المحكوم له بقيام المال في يده فلا وجه لضمان
الحاكم حيث قلنا ان الضمان يضمن في المحكوم له ... ما ان كان موسرا لقيام الحق وان كان معسرا قال الشيخ
فيه اصل الامام حتى ... عليه ... المعقود له من يوجد على الحاكم او على المحكوم له الموسر
الى ايسار ... المحكوم ... الا ان الحاكم ... سلط عليه الحاكم والمص رحمه الله استشكل ذلك من حيث
الحكم بضمان المحكوم له والحال انه لا تقصير من الحاكم فلا وجه لضمانه والاولى ان يستقل بالضمان في
المشهود له ويبطل ... من الاستيفاء منه اذا شهد شاهدان انه اعتق احد عبديه وقيمته
وقيمة الثلث وشهد اخران او الورثة انه اعتق الغير وقيمته الثلث فان قلنا المنجزات من الاصل
عتقا وان قلنا يخرج من الثلث فقد اعتق احدهما فان عرفنا السابق صح عتقه وبطل الآخر
وان جهل استخرج بالقرعة ولو اتفق عتقهما في حالة قال الشيخ يقرع بينهما او يعتق المقروع ولو
اختلفت قيمتهما اعتق المقروع فان كان قيمته الثلث صح وبطل الآخر فان كان ازيد ... العتق في
القدر الذي يحتمل الثلث فان نقص احتمل الثلث من الآخر من ... المحرر ان المريض
الو اذا اعتق عبدين كل واحد منهما ثلث ماله على الترتيب لم يجز الورثة ... العتق في الاول واذا
اعتقهما معا يقرع بينهما لفعل النبي صلى الله عليه وآله في العبيد الذين اعتقهم الانصاري لا يملك
غيرهم ولو علم سبق احدهما ولم يعلم عين السابق فوجهان احدهما انه يقرع كما لو اعتقهما معا لان
معرفة السبق لا ينفع شيئا والثاني انه يعتق من كل واحد نصفه لانا لو اقرعنا لم نامن خروج الرق
على السابق والثاني يوجب الحرية فيلزم منه ارقاق حر وتحرير رقيق اذا تقرر ذلك فلو قامت
بينة على ان المريض اعتق سالما واخرى على انه اعتق غانما ... كل واحد منهما ... عتق الآخر
وكل واحد منهما ثلث ماله فان اتحد تاريخهما ... فيعتق السابق ... وان اتحدا تاريخا واحدا اقرع
بينهما وان اطلقتا او اطلقت احدهما احتمل السبق والمعية ففي هذه الوجهان السابقان والشيخ رحمه الله
اختار القرعة وهو حسن لانها اصل ... والمص رحمه الله استشكل الحكم ... والوجه
انه لا ... السابق ... احتمل اقترانهما فلا يكون احدهما اولى من الآخر فيعتق من كل واحد نصفه ...
القرعة قد ... في العتق مع الاقتران كما ذكرناه ... وجه الاولوية ويتفرع على ...
الوقائع البينتان ... لكل واحد العبدين ... من المال فان قلنا بالقرعة خرجت ... العبد
... عتق ... نصف الآخر ليكمل الثلث وان خرجت للنفيس اعتق ... فان قلنا

هكر

155

هنا العتق من كل واحد نصفه فهنا وجهان احدهما انه يعتق من كل واحد ثلثاه لانا ... على الثلث ...
من التبرع ... الجميع التبرع ... من كل واحد منهم واذا نسبنا الزائد وهو الثلث ...
الثلث صار الجميع التبرع وهو النصف كان ... العتق في ثلث كل واحد منهما وينفذ في ثلثيه
والثاني انه يعتق من النفيس ... ومن الخسيس ... لانه ان سبق اعتاق الخسيس فنصفه حر ...
نصفه على التقدير ... في النصف الثاني وهو قد ... المال فيعتق ثلثاه
فيعتق من النفيس ... ومن الخسيس ... المص رحمه الله بقوله وشهد اخران او الورثة انه
العتق لغيره والاولى انه لا فرق بين شهادة الوارث وغيره لانه متهم للوارث ... شهادتهما ...
... الصورة كما ... شهدوا بالرجوع عن الاول ... الورثة عن الاجانب ...
... كونهم ... لان شهادتهم ... الثاني ... الاول ...
الوارث ... البينة ... كون الشاهد جميع الورثة ... قول المص او الورثة قال
في المسألة ... **قوله** اذا شهد شاهدان
بالوصية لزيد وشهد من ورثته عدلان انه رجع عن ذلك واوصى لخالد قال الشيخ تقبل شهادة الرجوع لانهما
لا يجران نفعا وفيه اشكال من حيث ان المال ... الميت لا فرق في شهود العتق والوصية
بين ان يكون اجانب او ... في عدم التهمة ... الاجنبي ... نفعا الى نفسه بشهادته كما
في الصور المتقدمة ... الوارث فلا تقبل شهادته ومن يد الوارث شهادته على تقدير ردها
... فلو شهد اجنبيان للموصى بوصية لزيد ...
... الوصية ...
شهادتهما على الرجوع عن الوصية الاولى ... بهما الوصية الثانية لانهما اثبتا الرجوع ...
... الى ... المال ...
... [illegible] ...
... رحمه الله ...
... الورثة ...
... على الوارث
... فانهما ...
... بقولهما الرجوع ...
الثانية ... المال ...
والسابقة ... الوارث ... **قوله** اذا شهد شاهدان ... الموصيه

وشهد شاهد بالرجوع وانه اوصى لعمرو كان لعمرو ان يحلف مع شاهده لان شهادته منفردة لا تعارض الاولى
لما تقدم في باب القضاء ان الشاهد مع اليمين لا يعارض الشاهدين ولا يشترط التساوي بينهما في التعارض ثم
هنا على ذلك توهم انه مع شهادة شاهدين بالوصية لزيد بشيء وشهادة واحد بالرجوع عنها والوصية
بها لعمرو من ذلك لا يقبل ولا يعتبر الشاهد لان فيه علو ايه بدفع الوهم وانه ليس يحكم فيه بل انما الشاهد
واليمين لانه لا تعارض بين الشاهدين وبينه لان الشاهدين يشهدان بامر اخر غير ما يشهد به الشاهد
ويصدق الشاهدين على ما شهدا به ولكن يدعي الرجوع عما شهدا فانه اوصى لغيره فيقدم لعدم التعارض
ويعمل بهما في موردهما والحكم بطلان الوصية الاولى بالرجوع عنها قوله لو اوصى بوصيتين منفردتين
فشهد آخران انه رجع عن احديهما قال الشيخ لا يقبل لعدم التعيين فهي كما لو شهدا بدار لزيد
او لعمرو ووجه اختيار الشيخ من البطلان ان الابهام يمنع قبول الشهادة كما لو شهدا بانه اوصى لاحد
هذين او شهدا بدار انها لزيد او عمرو ونسب الحكم الى الشيخ مؤذنا بعدم ترجيحه وقد اقول الشيخ
وجها آخر كان لاحدهما القرعة لانها لكل امر مشكل والمشتبه في تعيين احدهما ونسبتهما الى الشيخ
وقد نقله جماعة عن المرتضى وكل امر مشكل فيه القرعة والثاني القسمة بينهما لانه قال لقد احضر
منهما ونسبتهما اليه على السواء فيقسم بينهما ويجعل كانه رجع عن نصف كل واحد الى نصفها والقرعة
لا تخلو من قوة قوله اذا ادعى العبد العتق واقام بينة تفتقر الى البحث فالاقرب التفريق حتى تثبت
التزكية قال في طريقة وكذا قال لو اقام مدعي المال شاهدا واحدا او ادعى ان له آخر وسال حبس الغريم لانه
متمكن من اثبات حقه باليمين في الحال كما لا تعجيل العقوبة قبل ثبوت الدعوى وجه ما ذهب اليه الشيخ في
ان العبد قد فعل الواجب عليه من اقامة بينة كاملة وليس عليه البحث عنها لان الظاهر العدالة
حتى يثبت الجرح واما البحث فوظيفة الحاكم ولان المدعي بها كان له حق المتفرقة لم يؤمن ان يوقعها
وهو ضرر عظيم واما مع شاهد واحد بالمال فلانه يتمكن من اثبات حقه باليمين فهو حجة في الاموال
كان الشاهد الواحد في معنى الحجة الكاملة والمصنف استشكل الحكم في الموضعين من حيث ان التفرقة
بين المالك الظاهر [illegible] ان يثبت حقه [illegible] وتعجيل الحبس عقوبة لم يثبت [illegible] دعوى الى
بينة كاملة فالاول مبني على مذهب الشيخ من ان الاصل في المسلم العدالة والبحث للحاكم عن التزكية
للاستظهار وعلى المشهور من اشتراط ظهور العدالة لا يحكم كما في البينة قبل التزكية بل يمنع من
كالثبات على مذهبه ايضا فان ظاهر هذا المذهب ان للحاكم ان يبحث عن التزكية ويرجئ الحكم الى ان
يظهر الجرح فلا تكون كاملة على هذا التقدير وقد تقدم البحث فيه ولا مانع من تمكينه من الحيلولة
وطلب الاستدلال بالثبوت لانها كلها ظاهرا والناس مسلطون على اموالهم الى ان يثبت خلافه واما المسألة
الشاهد الواحد قبل اليمين فعدم الحكم اوضح لانه متمكن من اثبات حقه باليمين فاذا لم يفعل فلا وجه للحبس

قبل ثبوت الحق واما قبل اقامة الشاهد بالمال فلتمكنه من اثباته معجلا باليمين فيكون في قوة البينة الكاملة
ولو كان الحق مما لا يثبت الا بشاهدين كالطلاق لم يحبس لعدم كمال البينة كذا نص عليه الشيخ
وذكر فيه احتمال الحبس ايضا فربما قيل بجواز الحبس ابتداء للحاكم صيانة للحق وبالجملة فالاحتياط
مناط برأي الحاكم

كتاب الحدود والتعزيرات

الحدود جمع حد وهو لغة المنع ومنه الحد الشرعي لانه ذريعة الى منع الناس عن فعل موجبه خشية من
وقوعه وشرعا عقوبة خاصة تتعلق بايلام البدن بواسطة تلبس المكلف بمعصية خاصة عين
الشارع كميتها في جميع افراده والتعزير لغة التاديب وشرعا عقوبة او اهانة لا تقدير لها باصل الشرع
غالبا والاصل فيهما الكتاب والسنة والاجماع وتفاصيلها في الكتاب والاخبار كثيرة كحد الزاني
والحكم ان الزنا من المحرمات الكبائر قال الله تعالى ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة وقال تعالى والذين لا يدعون
مع الله الها آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله الا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق اثاما يضاعف له
العذاب يوم القيامة ويخلد فيه مهانا واجمع اهل الملل على تحريمه حفظا للنسب وكان الواجب في
صدر الاسلام الحبس والايذاء على ما قال تعالى واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم الى قوله
واللذان يأتيانها منكم فآذوهما وظاهر الآيات ان الحبس كان في حق النساء والايذاء في حق الرجال
ثم استقر الامر على الحدود المفصلة كما ياتي قوله كل ما له عقوبة مقدرة يسمى حدا وما ليس كذلك
يسمى تعزيرا اتفق بعض الحد شاملا في جميع افراده كما اشرنا اليه سابقا واما التعزير فالاصل فيه
عدم التقدير والاغلب في افراده ذلك لكن قد وردت الروايات بتقدير بعض افراده [illegible]
وهذه مواضع تعزير المجامع زوجته في نهار رمضان مقدر بخمسة وعشرين سوطا ومن تزوج
امة على حرة ودخل بها قبل الاذن ضرب اثنا عشر سوطا ونصف ثمن حد الزاني والمجتمعان تحت ازار
واحد مجردين بعد ثلاثين الى تسعة وتسعين على قول ومن افتض بكرا باصبعه قال الشيخ عليه
من ثلاثين الى سبعة وسبعين وقال المفيد من ثلاثين الى ثمانين وقال [illegible] من ثلاثين الى
تسعة وتسعين والرجل والمرأة يوجدان في لحاف واحد او ازار مجردين يعزران من عشرة الى تسعة
وتسعين قاله المفيد واطلق الشيخ في النهاية وقال في [illegible] روى اصحابنا فيه الحد وقال ابن ادريس
يقول ليس من هذه مقدر سوى الاول [illegible] الى راي الحاكم [illegible]
ويقدر تعزيره بما لم يصل في طرفيه ما ذكر قوله والثاني يقتضيه البغي والردة واتيان البهيمة وارتكاب
اشياء [illegible] ذلك المحارب [illegible] عقوبة المحارب [illegible] في معناه [illegible]
بين الفقهاء تسميته حدا ولا نافي كون الحد مقدرا [illegible] لان الحد [illegible] الزوج اما
او على وجه مخصوص وحمل ارتكاب المحارم [illegible] الثلاثة [illegible] مخصوص [illegible]

من الشارع والرابع والخامس خلاف العموم والأولى جعل سبب التعزير أمراً واحداً وهو ارتكاب المحرم الذي
لم ينصب الشارع له حداً مخصوصاً **قوله** إنما الموجب هو إيلاج الإنسان ذكره في فرج امرأة محرمة من
غير عقد ولا ملك ولا شبهة ويتحقق ذلك بغيبوبة الحشفة فلا أورد ما هذا تعريف لمطلق الزنا
الموجب للحد في الجملة ويدخل في الإنسان الكبير والصغير والعاقل والمجنون فلو أراد فيه المكلف
كان أجود ويمكن تكلف إخراجهما بقوله في فرج امرأة محرمة فإنه لا تحريم في حقهما وكذا يدخل فيه
المختار والمكره ويحتاج إخراج المكره إلا أن يجاب بما خرج به الأولان وكذا يدخل الذكر والخنثى لكن
يمكن إخراج الخنثى بقوله ذكره فإن ذكر الخنثى لم يتحقق كونه ذكراً لعدم مبادرة المعنى عند إطلاقه عليه
وجواز كونه عنده ومن حمله ذكراً حقيقياً أراد بعد قوله ذكره الأصلي ليشمل إخراج الخنثى المشكل
وكذا المولج في القبل من إخراج الخنثى من قوله في فرج امرأة فإن الخنثى خرجت بقوله امرأة
ويتم من يخرجها بها مراد قوله أصلياً يقيناً وكما يتحقق ذلك بغيبوبة الحشفة يشمل الآخرين و
المراد بالمحرمة تحريماً متفقاً عليه فقدرها من مقطوعها ولو قال بغيبوبة قدر الحشفة يشمل الآخر
والمراد بالمحرمة تحريماً أصلياً فيخرج المحرمة بالعرض كزوجته الحائض والمحرمة والصائمة فلا حد
بوطئهما فإنه لا يتحقق بمثل المحرمة لأنه نفس العقد بانفراده شبهة في سقوط الحد ولو استأجرها
للوطء لم يسقط بمجرده ولو توهم أحد أنه يسقط ضابط الشبهة المسقطة للحد توهم الفاعل أو المفعول
أن ذلك الفعل مباح لما ثبت أن الحدود بالشبهات لا بمجرد وقوع الخلاف فيه مع اعتقاده
تحريمه فلو عقد على امرأة لا تحل له بالعقد ووطئها لا لأنه ركن العقد لم يكف ذلك في سقوط الحد
لأن العقد فاسد فلم يورث شبهة كالواطئ [illegible] فوطئها أو [illegible] لا لو كان شبهة يثبت النسب
ولا يثبت اتفاقاً والخصم ولو استأجرها للوطء خلافاً لأبي حنيفة في الموضعين حيث أسقط الحد
عنه بمجرد العقد وإنما كان عالماً بتحريمه لأن العقد على المحرم نفسه لو توهم الحل به كان شبهة
من حيث التوهم يسقط الحد كما يسقط بغيرها من أنواع الشبهة وإن لم يكن هناك عقد **قوله** فلو
تشبهت له فعليها الحد دونه وفي رواية يقام عليها الحد جهراً وعليه سراً وهي متروكة إنما وجب الحد
عليها دونه لاختصاصها بالزنا فيقتضي الحد والرواية الثانية أشار النهار وثبت بطريق ضعيف محمول
على تحاملها إلى أراده [illegible] في أمر لها أنها أمته فوقع عليها [illegible] علي عليه السلام
فقال الحد عليها جهراً وعليه سراً وحمل بعضهم على الفاحش [illegible] على ذكرها بطريق الرواية وعدم
عدم الحد عليه مطلقاً للشبهة وإنما لذا البراءة وضعف مستند الثبوت **قوله** ويسقط الحد
بالإكراه وهو يتحقق في طرف المرأة قطعاً وفي تحققه في طرف الرجل خلاف لإمكانه لما
مر من مرسل الطبع الموجود بالشرع بالإكراه يسقط أثر التحريم عن المكره لعدم قصده أمر تكليف لا يطلق

وهو قوله صلى الله عليه وآله رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه والمراد رفع حكمها
إلى المؤاخذة عليها ولا الإكراه على الزنا يتحقق في طرف المرأة اتفاقاً وأما طرف الرجل فقيل لا
يتحقق الإكراه لأنه لا يتم إلا مع انتشار العضو وانبعاث القوى لتوقفهما على الميل النفساني المنافي للانصراف
النفس عن الفعل والأظهر إمكانه لأن الانتشار يحدث عن الشهوة ومما لا يطيق لا ينافيها تحريم الشرع
وتحمل على الحال لا تحلل شبهة والحد درء الشبهة **قوله** ويثبت الحكم على الواطئ بمجرد تسليم على الأظهر
هذا هو المشهور بين الأصحاب بل ادعى كثير منهم وفاقاً لأن النهي للمثل عوض المنع أو كان محرماً
عن المثل كتقييد الملك الحالي والمنع وإن لم يقترن بالصواب لكن يتضمن بالتقريب والاستيفاء
وأما المنع بعينا وأن التمر عن بيع الشيء يدل على ثبوته لغيرها والقول بعدم ثبوته لأن الشرع في موضع
من في صحيحاً عليه ونهى النبي صلى الله عليه وآله عن بيع البعض وقال النبي الزانية وهو كما قال
أولاد زنا وانه لا يجب وجه في موضع آخر في فرق وقوط تلك لا نعدها كثير في مسائل
ف **قوله** ولا يثبت الإحصان الذي يجب معه الرجم حتى يكون الواطئ بالغاً عاقلاً وبطأ في فرج مملوك
بالعقد الدائم والرق يتمكن منه يغدو عليه ويروح وفي رواية يحصن دون مسافة التقصير وفي
اعتبار كمال العقل خلاف فلو وطئ المجنون عاقلة وجب عليه الحد جلداً أو لم يحد اختيار الشيخين
وفيه تردد الإحصان والتحصين في اللغة المنع قال تعالى ليحصنكم من بأسكم وقال تعالى في قرى محصنة
ورد في الشرع بمعنى الإسلام وبمعنى البلوغ والعقل وكل منهما قد قيل في تفسير قوله تعالى فإذا
أحصن فإن أتين بفاحشة وبمعنى الحرية ومنه قوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من
العذاب يعني الحرائر وبمعنى التزويج ومنه قوله تعالى محصنين غير مسافحين وقال والمحصنات من النساء
إلا ما ملكت أيمانكم يعني المنكوحات وبمعنى العفة عن الزنا ومنه قوله تعالى والذين يرمون المحصنات
وبمعنى الإصابة في النكاح ومنه قوله تعالى محصنين غير مسافحين ويقال أحصنت المرأة عفت
وأحصنها زوجها فهي محصنة وأحصن الرجل تزوج والمراد بالإحصان هنا المعنى الموجب للرجم في الزنا
أمور أحدها البلوغ فالصبي لا يحصن فلا حد عليه لأن فعله ليس محرماً يجب مناط بعقوبة الأطهر
أن المجنون كذلك لاشتراكهما في علة فرض البلوغ والعقل ويجمعهما التكليف فلو وطئ المجنون
فلا حد عليه كما لا حد للعدم التكليف الذي هو مناط الحدود على المعاصي وذهب الشيخان وجماعة
إلى وجوب الحد على المجنون وتحقق الإحصان منه فيثبت عليه الرجم معه والجلد بدون شرائط
الحد فإنه يتحلل تحت العقاد وعليه الحكم قال الأطهر في المجنون والمجنون بجلد الحد وإن كان محصناً
رجم قلت الفرق بين المجنون والمجنونة أن المتوقع المتوهم فعال المرأة إنما هي تمكين والرجل إنما
يأتي وإنما يأتي إذا عقل كيف يأتي اللذة والمرأة إنما تستكره وتفعل بها وهي لا تعقل أن يفعل بها

وهذه الرواية ظاهرة في كون الفاعل غير مجنون وان كان صدرها قد يتضمن حكم المجنون ويحمل
على مجنون يعتوره الجنون ادوارا بعد تحصيل البيان العلة التي ذكرها في الرواية فانه يتحقق
فلا يتوجه بمحصن ولا رجم الزنا وان اصاب في نكاح صحيح ويستوي في ذلك الحرة والذمية والمملوكة من
نفسه ونفي قوله والوجه في اعتبار الحرية ان العقوبة تغلظ بتغليظ الجناية والحرية تغلظ الجناية من
وجهين لحرمتها اما انها تمنع من الفعل لحسن اهلها بسبب كالشرف والشريف يصون نفسه عما يوجب
والرقيق مبتذل ممتهن لا يتحاشى مما يتحاشى منه الحر والثاني انه يتمكن من طريق الحلال الذي لا يرتقي
محتاج في النكاح الى اذن السيد ولا يتمكن الا من امرأتين بحال والحر يمكن بالحرام مع اتساع طريق
الحلال عليه كانت جنايته اغلظ والمهمة الاصابة في نكاح صحيح قبل والمعنية في اعتبارها
ان الشهوة مركبة في النفوس فاذا اصاب في النكاح فقد استوفاها وقضى الشهوة فحقه ان يمتنع
عن الحرام وايضا فان الاصابة بكمال طريق الحلال لم يحصل بالنكاح قبل الدخول حتى في المطلقة الواحدة
ومجرد احتمال الذين بعد الدخول بخلافه وايضا فانه اذا اصاب امرأته فقد كمل استقراره بها فلو لطخ
عرضه فراشه عظمت وحشته ودينه فحقه ان يمتنع عن اللطخ فان الحرة اذا امتنع فقد تغلظ الجناية
ويكفي في الاصابة تغييب الحشفة ولا يشترط الانزال ولا يقدح دخوله في حال الحيض او الصوم او المرض كالحيض والصوم
ولا فرق في الوطء الذي يحصل به الاحصان بين الحرة والامة عندنا لاشتراكهما في المقتضي المذكور لان
واحترز بالعقد الدائم عن المنقطع فانه لا يحصن ويدل على الامرين مضافا الى ما تقدم صحيحة ابن عمار قال سالت ابا
ابراهيم عليه السلم عن الرجل اذا هو زنى وعنده السرية والامة يطاها تحصنه الامة وتكون عنده
قال نعم انما ذلك لان عنده ما يغنيه عن الزنا قلت فان كانت عنده امة زعم انه لا يطاها فقال لا يصدق
قلت فان كانت عنده امرأة متعة اتحصنه فقال لا انما هو على الشيء الدائم عنده وغيرها من الاخبار
الكثيرة وذهب جماعة من اصحابنا منهم ابن الجنيد وابن ابي عقيل وسلار الى ان ملك اليمين لا يحصن بمعنى
محتجين على الباقر عليه السلم قال كما لا تحصن الامة والنصرانية واليهودية اذا تزوج بهن فكذلك لا يكون
عليه حد المحصن ان زنى بيهودية ونصرانية او امة ان تحته حرة ورواية الحلبي عن الصادق عليه السلم قال
لا يحصن الحر المملوكة ولا المملوك الحرة ولان ملك اليمين لا يقصد به الاستمتاع في الاحكام والنص بينهما
غير الولد فلا يكون الاصابة فيه كالاصابة في النكاح ومخالف الشيخ في الرواية الاولى بحملها على ما اذا كانت
عنده على سبيل المتعة فهذا الحكم بانهن لا يحصن وفي الثانية بان لا ولد فيها لان مقتضاها ان الحر
لا يحصن الامة حتى اذا زنت وجب عليها الرجم لو كانت تحت حر لان حد المملوك والمملوكة خمسون
جلدة ولا رجم عليهما فاما بعضها ان يكون متمكنا من الفرج يغدو عليه ويروح بمعنى القدرة
في اي وقت اراده ما يصلح لذلك والغدو والرواح كناية عنه والى هذا المعنى اشار الشيخ في النهاية

فقال ان يكون له فرج يتمكن من وطيه ويحتمل اعتبارهما حقيقة بمعنى التمكن منها اول النهار وفي
آخره فلو كان بعيدا عنه لا يتمكن من الغدو عليه والرواح او كان محبوسا لا يتمكن من الوصول
اليه خرج عن الاحصان ويدل على اعتبار ذلك صحيحة ابن سنان عن اسمعيل بن جابر عن ابي جعفر
عليه السلم قال قلت المحصن رحمك الله قال من كان له فرج يغدو عليه ويروح فهو محصن وفي
حسنة ابي عبيدة عن ابي جعفر عليه السلم قال قضى امير المؤمنين عليه الصلوة والسلم في رجل
محبوس في السجن وله امرأة حرة في بيته في المصر وهو لا يصل اليها فزنى في السجن قال عليه الجلد
ويدرأ عنه الرجم والرواية المجوزة التي اشار اليها المصنف رحمه الله الدالة على اعتبار قصر المسافة
التقصير رواها عمر بن يزيد قال قلت لابي عبد الله عليه السلم اخبرني عن الغائب عن اهله يزني
هل يرجم اذا كان له زوجة وهو غائب عنها قال لا يرجم الغائب عن اهله ولا المملك الذي لم يبن باهله ولا صاحب
المتعة قلت ففي اي حد سفره لا يكون محصنا قال اذا قصر وافطر فليس بمحصن وفي مرفوعة الحرمي عن محمد بن يحيى
قال الحد في السفر الذي ان زنى لم يرجم اذا كان محصنا اذا قصر وافطر وفي طريق الرواية الاولى جهالة
والثانية موقوفة مع ذلك فان كانت معتبرة في العمل بمضمونها ويسقط الحد بادعاء الزوجية ولا يكلف
المدعي بينة ولا يمينا وكذا لو ادعى ما يصلح شبهة بالنظر الى المدعي اما سقط الحد عنه بمجرد الدعوى
وان لم تثبت الزوجية لان دعواه شبهة والحد يدرأ بالشبهة ومثله الواجد عنه ان الاصل عن
الكمال وان لم يثبت ذلك ولا يسقط فيه من اكمال القطع من العدو لو كانت مثل الوصول الى القرب حتى
يكون في المثل ان لم يثبت استحقاق الوطي والاحصان في المرأة كالاحصان في الرجل لكن يعتبر فيها
كمال العقل اجماعا بمعنى اشتراط كونها كاملة حين موطوءة بالعقد الدائم متمكنة من الزوج يحسب نفذ فيها
عليها وتروح ويشكل الحكم في القيد الاخير من جانب المرأة لانها تمكن من الوطي متى شاءت لان الامر
عنها المجعوله في ذلك فالبناء على الاطلاق لعكس قوله ولا يخرج المطلقة رجعية عن الاحصان ويتوقف
حالها كانت عليها الحد تاما وكذا الزوج لان المطلقة رجعيا في حكم الزوجة والمطلق يمكنه منها
في كل وقت بالمراجعة وتزوجها في العدة بالنسبة الى الحد كتزويج الزوجة فيجب ان يحكم العالم بالتحريم
ويسقط الحد بالشبهة ويقبل قولها فيها ان كانت ممكنة في حقها بان كانا اعجميين او بعيدين عن معالم
الشرع او قريبي العهد بالاسلام ونحو ذلك وكما لو وجب على المطلقة بائنا وان عاد فيها في الخروج عن
الاحصان فخلاف كثير المعتدة من طلاق غير رجعي ولو تزوجت الزوجة بغير الزوج فكذا يجري المطلقة رجعيا
ولها ان في الحكم ويدل على حكم المطلقة صحيحة يزيد الكناسي عن الصادق عليه السلم عن امرأة تزوجت
في عدتها قال ان كانت تزوجت في عدة طلاق لزوجها عليها الرجعة فان عليها الرجم وان كانت تزوجت
في عدة ليس لزوجها عليها الرجعة فان عليها حد الزاني غير المحصن وفي صحيحة ابي عبيدة عن ابي عبد الله عليه السلم قال سالته عن امرأة تزوجت رجلا

ولها زوج فقال ان كان زوجها الاول مقيما معها في المصر الذي هي فيه تصل اليه ويصل اليها فان
عليها ما على الزاني المحصن الرجم وان كان زوجها الاول غائبا عنها او كان مقيما معها في المصر
لا يصل اليها ولا تصل اليه فان عليها ما على الزانية غير المحصنة قوله ولو راجع المخالع لم يتوجه عليه
رجم الا بعد الوطء وكذا المملوك لو اعتق والمكاتب اذا تحرر اما المخالع فلانه بالخلع الموجب للبينونة
خرج عن الاحصان حيث لا يملك فرجا اخر غيرها فيشترط في عوده الى الزوجية وان كان بعقده
في الزوج لعدم [illegible] بعد الوطء ليتحقق الاحصان بعد الطلاق الاول والفرقة الثانية واما المملوك
والمكاتب فوطؤهما في حال الرقية لا يكفي لعدم الوطء حال الشرط وهو الحرية [illegible]
في الاحصان البالغ العاقل لو وطئ صغيرة او مجنونة لم يكن عليه [illegible] ابي نصر عن ابي عبد الله عليه السلام
قال في العبد يتزوج الحرة ثم يعتق فيصيب فاحشة قال فقال لا رجم عليه حتى يواقع الحرة بعد ما
يعتق قوله ويجب الحد على الاعمى فان ادعى الشبهة قيل لا يقبل والاشبه القبول مع الاحتمال
لعدم [illegible] الشخصين [illegible] ابن البراج [illegible] ولم يذكروا عليه دليلا معتمدا والاظهر [illegible]
الاكثر قبول دعواه كالمبصر لان ذلك شبهة يدرأ بها الحد ولان ذلك [illegible] والاصل في [illegible] المطابقة
وقيل وابن ادريس قبول دعواه [illegible] الحال [illegible] ان يكون [illegible] قطعا [illegible]
او استدلوا بشهادة الحال [illegible] ذلك [illegible] بعضهم [illegible] بكونه [illegible]
مطلقا قوله ويثبت الاقرار اربعا في اربعة مجالس ولو اقر دون الاربع لم يجب الحد ووجب التعزير ولو اقر
اربعا في مجلس واحد قال الشيخ في [illegible] لا يثبت [illegible] اصحابنا [illegible] الزنا
يثبت على المقر [illegible] يثبت الحد [illegible] الحكم [illegible]
قول [illegible] ومنهم [illegible] الاربع [illegible] ان ماعز بن مالك جاء الى النبي صلى الله
عليه واله فقال يا رسول الله اني قد زنيت فاعرض عنه ثم جاءه من شقه الايمن فقال [illegible] فقال
ذلك اربع مرات قال ابك جنون قال لا يا رسول الله قال احصنت قال نعم قال رسول الله
صلى الله عليه واله اذهبوا به فارجموه وروي انه صلى الله عليه واله قال له لعلك قبلت او
غمزت او نظرت قال لا يا رسول الله قال انكتها لا يكني قال نعم قال كما يغيب المرود في المكحلة و
الرشاء في البئر قال نعم قال هل تدري ما الزنا قال نعم اتيت منها حراما ما ياتي الرجل من امرأته
قال ما تريد بهذا القول قال اريد ان تطهرني فامر به فرجم فلولا اعتبار الاقرار اربع مرات [illegible]
منه [illegible] [illegible] الاقل لا
لا يفيد هذا العدد [illegible] وفي بعض الفاظ الحديث شهدت على نفسك اربع
شهادات اذهبوا به فارجموه وفي رواية اخرى [illegible]

فاعرف

فاعرف الرابعة ومن طريق الخاصة قول الصادق عليه السلام لا يرجم الزاني حتى يقر اربع مرات بالزنا
اذا لم يكن شهود فان رجع ترك ولم يرجم واحتج ابن ابي عقيل بصحيحة الفضيل عن الصادق عليه
السلام قال من اقر على نفسه عند الامام بحق حد من حدود الله تعالى مرة واحدة حرا كان او عبدا
او حرة كانت او امة فعلى الامام ان يقيم الحد عليه للذي اقر به على نفسه كائنا من كان الا الزاني
المحصن فانه لا يرجمه حتى يشهد عليه اربعة شهود واجيب بحمله على غير حد الزنا جمعا بين الاخبار
اذا تقرر ذلك فاعلم ان القائلين باشتراط تكراره اربعا في ثبوته اختلفوا في اشتراط تعدد مجالسه بان
يقع كل اقرار في مجلس ام يكفي وقوع الاربعة في مجلس واحد فذهب جماعة منهم الشيخ في [illegible]
وابن حمزة الى الاول لان ماعز بن مالك اقر في اربعة مواضع والاصل براءة الذمة من هذه العقوبة
دون ما وقع الاتفاق عليه ولان هذا الاختلاف مع ورود الرواية كاف للشبهة يدرأ بها الحد
والمحقق [illegible] الاكثر ومنهم الشيخ في [illegible] والمبسوط واتباعهما وابن ادريس [illegible] اربعا لاصالة
عدم اشتراط التعدد وقضية ماعز بن مالك وقعت اتفاقا لا انه [illegible] في [illegible]
وروايات الخاصة السابقة مطلقة ايضا والاقوى عدم الاشتراط لعدم دليل يقتضيه قوله ولو
قال زنيت بفلانة لم يثبت الزنا في طرفه حتى يكرره اربعا وهل يثبت القذف للمرأة فيه تردد [illegible]
ونسبه الى امرأة معينة كقوله زنيت بفلانة [illegible] الزنا في جهته الى ان يقر اربع
مرات [illegible] المرأة [illegible] تردد منشأه من ان ظاهر القذف [illegible] المحصنة او عن
المشهورة بالزنا فيكون قاذفا [illegible] كما لو [illegible] ومن ان ما نسب الزنا الى نفسه [illegible]
[illegible] الزنا [illegible] على نفسه الزنا
[illegible] الزنا [illegible] ولا [illegible] فانتفت [illegible]
[illegible] والوجه ثبوت القذف [illegible] مع الاطلاق
[illegible] والاصل عدم الشبهة والاكراه [illegible] قبل ان [illegible] الحد [illegible]
قوله ولو اقر بحد ولم يبينه لم يكلف البيان وضرب حتى ينهى عن نفسه وقيل لا يتجاوز به المائة ولا ينقص
عن ثمانين [illegible] كما نقول في طرف الزيادة ولكن ليس بصواب في طرف النقصان لجواز ان يريد بالحد
التعزير والاصل في هذه المسألة رواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام امر في
رجل اقر على نفسه بحد ولم يسم اي حد هو ان يجلد حتى يكون هو الذي ينهى عن نفسه [illegible] الشيخ والقاضي [illegible]
ابن ادريس [illegible] لا ينقص عن [illegible] ولا يزاد [illegible] الى ان اقل الحد [illegible] حد الشرب واكثرها حد الزنا
وكلاهما ممنوع [illegible] [illegible] وسبعون وحد الزنا قد يتجاوز المائة كالزنا
في مكان شريف او وقت شريف فانه يزاد عن المائة باراء الحاكم وامر الحكم [illegible]

النقصان يجوز ان يزيد الحد على التعزير فانه يطلق عليه لغة فلا يتحقق ثبوت الحد المعهود عليه ولا
يثبت عليه الاجماع لا اعلم ان مراده من اللفظ وفيه نظر لان الحد حقيقة شرعية في المقدرات المذكورة
لاطلاقها على التعزير بمعنى الايصال اليه عند الاطلاق بدون القرينة ثم على تقدير حمله على التعزير
فامر سقوط بطلان كالاكثر البيان يتوقف على معرفة المعصية ليرتب عليها ما يناسبها لا بمجرد التشهي ومن التعزير
ما هو مقدر فيها ان يكون احدها فيشكل تجاوزها او نقصها بدون العلم بالحال ويشكل التعزير فيها
باشتراكها انه لو انتهى نفسه فيما دون الحدود المعلومة فبراسه وليس هذا حكم الحدود ولا التعزير
وايضا فان من الحدود ما يتوقف على الاقرار مرات ومنها ما يتوقف على الاقرار مرتين ومنها ما يثبت
بمرة واتمم لاطلاق القول بجواز بلوغ المائة مع الاقرار دون الاربع وبلوغ الثمانين بدون الاقرار
مرتين واشتراط ذلك كله خروج عن عموم الروايات [illegible] المحقق ان الروايات [illegible] الضعف وغيرها
باشتراكه محمد بن قيس الذي يروي عن الباقر عليه السلام بين الثقة وغيره فلا يصلح لاثبات هذا
الحكم المخالف للاصل مع انه قد روي [illegible] في الضعف انه حكى [illegible] ابو امامة
قال كنت عند النبي صلى الله عليه وآله فجاءه رجل فقال يا رسول الله اني اصبت حدا فاقمه علي قال
ثم قال وحضرت الصلوة فصلى مع النبي صلى الله عليه وآله فلما قضى النبي صلى الله عليه وآله الصلوة
قام اليه الرجل فقال يا رسول الله اني اصبت حدا فاقم في كتاب الله قال اليس قد صليت معنا قال نعم قال
فان الله قد غفر لك ذنبك وحدك ولو كان الحد ثبت بالاقرار لما تركه النبي صلى الله عليه وآله ولا
حكم بان الصلوة تسقط الحد [illegible] من حيث عدم ثبوته مع اطلاقه لذلك وان تكرر
الاقرار وايضا فان الحد كما قد علم يطلق على الرجم وعلى القتل بالسيف والاحراق بالنار ورمي الجدار
عليه ونحو ذلك مما يتفق عليه في الجلد ثم الجلد يختلف كميته وكيفيته فحمل اطلاقه على الجلد غير
مناسب للواقع ولا يتم معه اطلاق ان الاقرار باربع مرات يوجب جلد المائة فالقول بعدم ثبوت
شيء بمجرد الاقرار المحتمل قوي وعلى هذا فيمكن القول بعدم وجوب استفساره بل ولا استحبابه
تاسيا بالنبي صلى الله عليه وآله في احد الخبرين وغيره [illegible] يكشف ستر [illegible] وقوله صلى
الله عليه وآله من اتى من هذه القاذورات شيئا فليستتر بستر الله فان من يبدي لنا صفحته اقمنا عليه
الحد [illegible] الاستفسار في حديث المراة التي [illegible] عند امير المؤمنين عليه السلام بالزنا
اربع مرات [illegible] بالانصراف ثم قال له في الرابعة ما اقبح بالرجل منكم ان ياتي بعض هذه
الفواحش فيفضح نفسه على رؤس الملا افلا تاب في بيته فوالله لتوبته فيما بينه وبين الله افضل
من اقامتي عليه الحد قوله وفي التقبيل والمعانقة والمضاجعة في ازار واحد روايتان احديهما مائة جلدة
والاخرى دون الحد وهي اشهر [illegible] الاصحاب [illegible] بحكم المجتمعين في ازار واحد وما

الشبهة والاستمتاع بما دون الفرج فقال الشيخ في [illegible] يجب التعزير واطلق وقال في [illegible]
روى اصحابنا في الرجل اذا وجد مع امراة اجنبية يقبلها ويعانقها في فراش واحد ان عليهما
مائة جلدة وروى ذلك عن علي عليه السلام وقد روي ان عليهما [illegible] وعليه قريب منه وهو
في ط وقال المفيد فان شهد وعليه بما دون ذلك من الاستمتاع في ازار والتصاق جسم بجسم وما
اشبه ذلك ولم يشهد وعليه بالزنا قبلت شهادتهم ووجب على المراة والرجل التعزير بحسب
ما يراه الامام من عشر جلدات الى تسع وتسعين ولا يبلغ التعزير في هذا الباب حد الزنا المخصوص
به في شريعة الاسلام وهذا القول وان كان محصله التعزير الا انه في جانب القلة يعين فهو
مخالف لقول من اطلق الحكم بالتعزير فانه يجوز نقصانا عن العشر اذا راه الحاكم صلاحا والمعتمد
ثبوت التعزير مطلقا وهو اختيار المص والمتاخرين الا انه [illegible] لم يبلغ حد الزنا فيكون عقوبته
منوطة براي الحاكم في مقدار التعزير ويدل على انه لا يبلغ به حد الزنا في حسنة [illegible]
حريز عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام وجد رجلا وامراة في لحاف فجلد كل منهما مائة
سوط الا سوطا وعن زيد الشحام عن الصادق عليه السلام في الرجل والمراة يوجدان في لحاف
واحد فقال يجلدان مائة غير سوط واستدل القائل بوجوب الحد كاملا بصحيحة الحلبي عن الصادق
عليه السلام قال حد الجلد ان يوجدا في لحاف واحد وروى عبد الرحمن الحذاء عن الصادق عليه
السلام قال سمعته يقول اذا وجد الرجل والمراة في لحاف واحد جلدا مائة وغيرهما من الاخبار وحملها
الشيخ على وقوع الفعل علم الامام بذلك او على تكرر الفعل منهما وتقدم عزرهما مرتين [illegible] جمعا بين الاخبار
مع ان الرواية الصحيحة ليست صريحة في المطلوب لان اطلاق الجلد لا يتعين حمله على المائة ويسهل
الخطب في الثانية بضعف السند ومع ذلك فليس فيهما ذكر الاستمتاع بغير الجماع وغيره من الاستمتاع في
الثوب الواحد قوله ولو اقر بما يوجب الرجم ثم انكر سقط الرجم ولو اقر بحد غير الرجم لم يسقط بالانكار
ولو اقر بحد ثم تاب كان الامام مخيرا في اقامته رجما كان او حدا مستند سقوط الرجم بالانكار دون
غيره روايات منها حسنة محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام قال من اقر على نفسه بحد اقيم عليه الحد
الا الرجم فانه اذا اقر على نفسه ثم جحد لم يرجم وتخير الامام بعد التوبة [illegible] والمعروف
[illegible] المشهور بين الاصحاب وقيده ابن ادريس بكون الحد رجما والمعتمد المشهور لان [illegible] الجميع
في المعنى ولان التوبة اذا اسقطت تحتم اشد العقوبتين فاسقاطها تحتم الاضعف اولى [illegible] سقوط الرجم
بالاقرار فقد تقدم عليه قصة ماعز [illegible] النبي صلى الله عليه وآله [illegible] الانكار بعد الاقرار [illegible]
فقوله [illegible] لم يرجم [illegible] صلى الله عليه وآله لاصحابه [illegible]
وصلوه [illegible]

ولو حملت ولا بعل لم تحد الا ان تقر بالزنا اربعا لان الحمل لا يستلزم الزنا والاصل في فعل المسلم حمله
على الصحة ولاشتماله بإباحة الذي يسقط وجوب الحد ولاحتمال ان يكون من شبهة او من اكراه والحد
يدرأ بالشبهة ولا يجب البحث عنه ولا الاستفسار وقول الشيخ في ط انها تسأل عن ذلك فان قالت
من زنا اقيم عليها الحد وان قالت من غير زنا فلا حد ونقل عن بعضهم ان عليها الحد ثم قوى الاول **قوله**
واما البينة الى قوله ويثبت بشهادة رجلين واربع نساء ويثبت الجلد لا الرجم قد تقدم البحث في ذلك
في كتاب الشهادات وانه ليس على ثبوت الجلد بشهادة رجلين واربع نساء دليل صالح فاختار جماعة
من الاصحاب ذهبوا الى عدم ثبوته بهذه البينة كذلك وهو الوجه **قوله** ولو شهد ما دون الاربعة
لم يجب وحد كل منهم للفرية اي القذف لانهم عليه شهادة ومع امكان صدقهم لان الله تعالى وصف من لم يأت على
باربعة شهداء بالكذب لقوله تعالى لولا جاءوا عليه باربعة شهداء فاذ لم يأتوا بالشهداء فاولئك
عند الله هم الكاذبون ومتى كان حكمه بكذبه وجب حده للقذف **قوله** ولا بد في شهادتهم من ذكر المشاهدة
للولوج كالميل في المكحلة من غير عقد ولا ملك ولا شبهة ويكفي ان يقولوا لا نعلم بينهما سبب التحليل ولو لم
يشهدوا بالمعاينة لم يحد المشهود عليه وحد الشهود لان الزنا قد يطلق على غير الجماع فقال زنت العين
وزنت الاذن وزنا الفرج والجماع يطلق على غير الوطء لغة وكان الامر في الحدود ديما الرجم مبنيا على
الاحتياط التام ودرء بالشبهة فلابد في قبول الشهادة به من التصريح بالمشاهدة لوقوع الفعل على
وجه لا ريبة فيه بان يشهدوا بمعاينة الايلاج وقد روى حريز صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام
قال حد الرجم ان يشهد اربعة انهم رأوه يدخل ويخرج وفي رواية ابي بصير عنه عليه السلام قال لا يرجم الرجل
والمرأة حتى يشهد عليهما اربعة شهداء على الجماع والايلاج والادخال كالميل في المكحلة وقد تقدم في قصة ماعز
ان النبي صلى الله عليه وآله استفسره [illegible] حتى صرح بكونه قد ادخل كالميل في المكحلة والدلو في البئر
وكذا البينة بل اولى واما حد الشهود اذا لم يشهدوا بالايلاج على ذلك الوجه ينبغي ان تكون
شهادتهم بالزنا اما لو شهدوا بالفعل ولم يتعرضوا للزنا سمعت شهادتهم ووجب على الشهود حد الفرية
قوله ولا بد من تواردهم على الفعل الواحد والزمان الواحد والمكان الواحد فلو شهد بعض بالمعاينة
وبعض لا بها او شهد بعض بالزنا في زاوية من بيت وبعض في زاوية اخرى او شهد بعض في يوم الجمعة وبعض
في يوم السبت فلا حد ويحد الشهود للقذف لا ريب في عدم قبول شهادتهم على تقدير الاختلاف في
الفعل او الزمان او المكان او الصفة لان كل واحد من الفعل الواقع على احد الوجوه غير الفعل الآخر ولم
يتم على الفعل الواحد اربعة شهداء وانما الكلام في اشتراط تعرضهم لهذه القيود وظاهر العبارة
اشتراط ذلك فلا يكفي اطلاقهم الشهادة على الزنا على الوجه السابق بل لابد من تصريحهم باتحاد الزمان
والمكان حتى لو اطلق بعضهم وفصل الآخرون لم يقبل والنصوص خالية من اشتراط ذلك ودالة على الاكتفاء

بالاطلاق

بالاطلاق وهذا هو الظاهر من كلام المتقدمين فقال الشيخ في ط في البينة بالزنا وهو ان تشهد اربعة
عدول على رجل بانه زنا بامرأة وليس بينه وبينها عقد ولا شبهة عقد وشاهدوه وطئها في الفرج
فاذا شهدوا كذلك فقد ثبتت شهادتهم وحكم عليه بالزنا وكان عليهم اطلاق ما ثبت به وهذا صريح
في عدم اعتبار التقييد بالزمان والمكان وقال ابن الجنيد ليس تصح الشهادة بالزنا حتى يكون اربعة
عدول ليس فيهم خصم لاحد المشهود عليهما ويقولوا انا رأيناه يولج ذلك منه في ذلك منها
ايلاجا كالمرود في المكحلة ويكون ذلك الشهادة في مجلس واحد فاذا شهدوا بذلك ولم يدفع احد
المشهود عليهما بشبهة وجب الحد وهذا ايضا صريح في ذلك وكلام غيرهما من المتقدمين قريب منه
وهذا هو المعتمد ويمكن تنزيل كلام المص وما اشبهه على ذلك بحمل عدم القبول على تقدير التعرض
لذلك والاختلاف فيه **قوله** ولو شهد بعض انه اكرهها وبعض بالمطاوعة ففي ثبوت الحد على الزاني
وجهان احدهما ثبت الاتفاق على الزنا الموجب للحد على كلا التقديرين والاصح لا يثبت لان
الزنا بقيد الاكراه غيره بقيد المطاوعة فكانت شهادة على فعلين اذا شهد بعض الاربعة على رجل
انه زنا بامرأة مكرها لها في ذلك الزنا وشهد الآخرون بانه زنا بها مطاوعة فلا حد على المرأة
قطعا لعدم ثبوت المقتضي لحدها وهو الزنا مطاوعة واختلف قول الشيخ في الرجل فقال في ف لا
حد عليه ويحد الشهود لانها شهادة على فعلين فان الزنا بقيد الاكراه غيره بقيد المطاوعة
كشهادة الزمان وقال في ط يحد الرجل لثبوت الزنا على كل من التقديرين المشهود بهما ولان
الاختلاف انما هو في افعال المشهود عليها لا في فعله وهذا مختار ابن الجنيد وابن ادريس وتردد المص
مقتصرا على نقل القولين وكذلك العلامة في الارشاد وتردد في عد وقطع بالاول ولد العلامة والشهيد
في الشرح ولعله الوجه ويمنع ثبوت الزنا على كل واحد من التقديرين لان الاربعة لم تشهد على تقدير العدد
المعتبر فهو جار مجرى تغاير الوقتين والمكانين المتفق على انه لا يثبت به **قوله** ولو اقام الشهادة
بعض في وقت حد للقذف ولم يرتقب اتمام البينة لانه لا تاخير في حد ولم ينتظر حضور الباقين لان
الشاهد قد صار قاذفا ولم يثبت الزنا ولا تاخير في حد وبالغ في حده فاشترط حضورهم ايضا قبل
الشهادة للاقامة فلو تفرقوا في الحضور حدوا وان اجتمعوا في الاقامة ولا دليل على اعتبار
ذلك ويظهر من كلام الشيخ في ف عدم اشتراط اتحاد المجلس لانه قال اذا تكاملت شهود الزنا
فقد ثبت الحكم بشهادتهم سواء شهدوا في مجلس واحد او في مجالس متفرقة وشهادتهم متفرقين
احوط ثم خالف الحكم على تفرقهم بعد اجتماعهم لاقامة الشهادة دفعة نظرا الى ان ذلك هو
المذهب عندنا ووافقنا بعض العامة على اشتراط اتحاد مجلس الاقامة وخالفنا آخرون فاكتفى
بشهادتهم متفرقين كما في سائر الحقوق ولانهم اذا جاءوا متفرقين كانوا ابعد عن التهمة واعتبر بعضهم

القولين

وقوع الشهادات في مجلس واحد للحاكم كما لا يرتقب فرقوا بين اداء الحاضرين ولا كل بحضور
بالرجم بل لو كملت قوله ولو تقادم الزنا في الشهادة ففي بعض الاخبار ان لا تقبل بعد ستة اشهر
لبيع وهو مطرح اذ لا يثبت موجب الحد لم يسقط بتقادم عهده لاصالة البقاء والرواية مجهولة
مطرحة وهي موافقة لقول بعض العامة ويمكن حملها على التوبة بعده كما انه لا عليه وابن
ابي عمير عن جميل عن احدهما عليهما السلام في رجل فعل ذلك وكان امره ثابتا لم تقم عليه قال لو كان
حينه اشهرا او اقل وقد ظهر منه من جميل لم يقم عليه الحد قوله ومن الاحتياط تفريق الشهود في
الاقامة بعد الاجتماع وليس بلازم وقد تقدم في القضاء استحباب تفريق الشهود عند الريبة والامر
هنا كذلك الا انه يكون هنا بعد اجتماعهم جميعا في المجلس جمعا بين تحقيق التفريق واتحاد مجلس
الشهود وحضورهم لاقامة فان الحضور واحد ويقوم ثم استنطق واحدا منهم بعد واحد في مجلس
واحد قوله ومن تاب قبل قيام البينة سقط عنه الحد ولو تاب بعد قيامها لم يسقط حدا كان او رجما
المنقول عنه بتوبته قبل قيام البينة فلان التوبة تسقط الذنب وعقوبة الآخرة فعقوبة الدنيا
اولى ودل عليه رواية جميل السابقة عن احدهما في رجل سرق او شرب الخمر او زنا فلم يعلم بذلك منه ولم يؤخذ
حتى تاب وصلح فقال اذا صلح وعرف منه امر جميل لم يقم عليه الحد واما عدم سقوطه بتوبته
بعد قيام البينة فلثبوته في ذمته فيستصحب ولرواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام
في رجل اقيمت عليه البينة بانه زنا ثم هرب قبل ان يضرب قال ان تاب فما عليه شيء وان وقع في يد
الامام اقام عليه الحد وان علم مكانه بعث اليه والحكم بتحتم الحد عليه على هذا التقدير هو المشهور
بين الاصحاب وذهب جماعة منهم المفيد وابو الصلاح الى تخيير الامام بين اقامته عليه والعفو
عنه كما لو تاب بعد الاقرار ولم نقف على المستند قوله فاما الحد فهو قتل او رجم او جلد وجلد
ويعزر وعطف الثلاثة الاول باو على وجه البدل وجمع الثلاثة الاخيرة بالواو
الى انه الجمع بينها لانطباق المقصود من الجمع فان من اقسام الجلد ما يجمع فيه مع غيره كالجلد
غير المحصنة وجلد المحصن في حد المملوك يرجعان ايضا ولو جعلنا الجمع على المحصن بين الجلد
والرجم لكان قسما آخر قوله اما القتل فيجب على من زنا بذات محرم كالام والبنت ونحوهما والذي
اذا زنا بمسلمة وكذا من زنا بامرأة مكرها لها ولا يعتبر في هذا الموضع الاحصان بل يقتل على كل
حال ويتساوى فيه الحر والعبد والمسلم والكافر وكذا قيل في الذي زنا بامرأة ابيه وهل يقتصر
على قتله بالسيف قيل نعم وقيل يجلد ثم يقتل ان لم يكن محصنا ولا يقتصر على الجلد والاول
اظهر لاطلاق ثبوت القتل بالزنا بذات المحرم النسبيات منها الذي ينبغي والمكره والنصوص
واردة بها واما الخلاف في الحاق المحرم بالسبب بالنسب والاولى الاقتصار بالذكر لكثرة القائل بالحاقها

والاول الخلاف ايضا في الحاق الزنا بذات المحرم السببي ... وانه لم يرجع الحاق والاقتصار على
نقل القول بالتحريم لاصالة العدم مع عدم النص ويتمسك لمنع ذلك النص الوارد على الزنا بذات محرم ففي
حسنة بكير بن اعين عن احدهما عليهما السلام قال من زنا بذات محرم حتى يواقعها ضرب ضربة بالسيف اخذت
منه ما اخذت وان كانت تابعته ضربت ضربة بالسيف اخذت منها ما اخذت ومثلها كثير والمتبادر
من ذات المحرم النسبية ويمكن شمولها للسببية وقد تقدم في باب المحرم من تحريم نكاحهن بالنسب
او رضاع او مصاهرة وتحريم على امرأة الاب لعدم الحجر ما بين المحرمات السببية والرضاع
وظاهر النصوص الدالة على قتل المذكورين الاقتصار عليه لعموم مولى في ذلك المحصن وغير
المحصن وغيره والحر والعبد والمسلم والكافر وقد جمعت منها ابن الجنيد في حكم الجرم في صحيحة بريد
العجلي قال سئل ابو جعفر عليه السلام عن رجل اغتصب امرأة فرجها قال يقتل محصنا كان او غير
محصن وروي زرارة عنه عليه السلام قال يضرب ضربة بالسيف بلغت منه ما بلغت وروى جميل
بن دراج عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن يهودي فجر بمسلمة قال يقتل وذهب ابن ادريس
الى وجوب الجمع بين قتلهما ووجب عليه لو لم يكن موجبا قال كان غير محصن جلد ثم قتل وان كان
محصنا جلد ثم رجم لدلالة الادلة على جلد غير المحصن قبل من فعل ما ذكرناه وعلى جلد المحصن ثم
رجمه وكان له قتله في جعل من ذكر مخير وكذا اولى فلا ينبغي الاقتصار على الاخف وذنبه اعظم ويؤيده
رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال اذا زنى الرجل بذات محرم حد حد الزاني الا انه اعظم
ذنبا قال الشيخ عقيب هذا الخبر وليس منافيا لما تقدم من ضربه بالسيف لان المقصود فيما
يجب على الزاني الرجم وهو اتي على النفس والامام مخير بين ان يضربه ضربة بالسيف او يرجمه وهذا
قول الشيخ غير قول ابن ادريس ويبقى عنه في المختلف الجمع وقول ابن ادريس اوجه منه قوله
واما الرجم فيجب على المحصن اذا زنا ببالغة عاقلة وان كان شيخا او شيخة جلد ثم رجم وان كان
شابا ففيه روايتان احدهما يرجم لا غير والاخرى يجمع له بين الحدين وهو اشبه ما اختاره
المص رحمه الله من الجمع للشاب بين الحدين مذهب الشيخين والمرتضى وابن ادريس جماعة وجه
الجمع بين الآيات الدالة على الرجم والروايات على الجمع الدالين على رجم المحصن ومنه صحيحة
محمد بن مسلم وزرارة عن ابي جعفر عليه السلام انه قال المحصن يجلد مائة ثم يرجم والمرفوع المحمول لا يبعد
العموم عند بعض الاصوليين وبما روي ان عليا عليه السلام جلد شراحة الهمدانية يوم الخميس ورجمها يوم
الجمعة فقيل له اتحدها حدين فقال حدتها بكتاب الله عز وجل ورجمتها بسنة رسول الله صلى الله
عليه وآله وان كانت شابا فالمطلوب وان كان شيخا فالنقل مخالفه فتعين حمل الناس بعموم
الكتاب والقول بالتفصيل للشيخ ايضا في كتابي الحديث واتباعه وجماعة لرواية عبد الله

الله بن طلحة وابن سنان عن ابي عبد الله عليه السلم قال اذا زنا الشيخ والعجوز جلدا ثم رجما عقوبة
لهما واذا زنى النصف من الرجال رجم ولم يجلد اذا كان قد احصن واذا زنى الشاب الحدث
السن جلد ونفي سنة من مصره والرواية مع ضعف سندها لا تدل على حكم الشاب اذا كان محصنا
ولا تنافي غيرها مما دل على العموم ولو زنى البالغ المحصن بغير البالغة او بالمجنونة فعليه الحد
لا الرجم وكذا المرأة اذا زنى بها طفل ولو زنى بها المجنون فعليها الحد تاما وفي ثبوته في طرف
المجنون تردد والمروي انه يثبت هذا مذهب الشيخ وجماعة من المتاخرين ومستنده صحيحة ابي
بصير عن الصادق عليه السلم في امرأة غلام صغير لم يدرك ابن عشر سنين زنا بامرأة قال يجلد الغلام
دون الحد ويجلد المرأة الحد كاملا قيل له فان كانت محصنة قال لا ترجم لان الذي نكحها ليس
بمدرك فلو كان للحد الزايد عن المتفق عليه وذهب جماعة منهم ابن الجنيد وابو الصلاح وابن ادريس
وهو ظاهر المفيد الى ثبوت الحد على الكامل منهما لتحقق الاحصان والزنا المقتضي لكمال
الحد الا الرجم والاخبار بكمال اللذة ونقصانها مع ان اللذة في المجنونة توجب وجوب الحد كاملا ويقوى
الكاملة المجنون ومع ذلك لا نص على حكم المجنونة بخلاف الصبية فالحاقها بها قياس مع وجود
الفارق مع انه قد ورد روايات باطلاق جلد البالغ منهما ونص بعضها على الحد المحدود عليه
بحسب حاله من النقصان وغيره فروى ابن بكير عن ابي عبد الله عليه السلم في غلام لم يبلغ الحلم
وقع على امرأة او فجر بامرأة اي شيء يصنع بهما قال يضرب الغلام دون الحد ويقام على المرأة
الحد قلت جارية لم تبلغ وجدت مع رجل يفجر بها قال تضرب الجارية دون الحد ويقام على الرجل
الحد وقد عرفت ان حال ابي بصير مشترك وان صحة روايته اضافية والمراد المحصن
بالكاملة هنا الكاملة وتحصي الحد بالكاملة واما المجنون فاختلف فيه فذهب الشيخان وجماعة
الى ثبوت الحد عليه كما يثبت لو كان محصنا رجم فلم يفرق بين المجنون والمجنونة والمعتوق
والمعتوهه استنادا الى رواية ابان بن تغلب عن الصادق عليه السلم قال اذا زنى المجنون او
المعتوه جلد الحد فان كان محصنا رجم فلم يفرق بين المجنون والمجنونة والمعتوه
المعتوهة فقال المرأة انما تؤتى والرجل ياتي وانما ياتي اذا عقل كيف ياتي اللذة وان المرأة
تستكره ويفعل بها وهي لا تعقل ما يفعل بها وذهب الشيخ في كتابي الفروع وابن ادريس واكثر
المتاخرين الى عدم ثبوت الحد على المجنون لعدم تكليفه والحد عقوبة تتوقف على سبق
التحريم في فاعل موجبها وهو منتف عنها وحملوا الرواية مع ضعف الطريق على ما اذا كان يعتوره
الجنون ادوارا او بعد تحصيله لانه العلة التي ذكرها الامام وارد عليه وهذا هو الاصح والجلد
والتغريب يجبان على البكر وهو غير المحصن جلد مائة وتغريب سنة وجز رأسه مع الحكم مملكا كان

او غير مملك

اوغير مملك وقيل يختص التغريب بمن املك ولم يدخل وهو مبني على ان البكر هو من املك استنادا الى اخبار عن
غير المحصن وان البكر يختص بها هنا المملك بخلاف البكر اتفاقا فان الاصل فيه ما روي عن النبي صلى الله عليه
وآله انه قال البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب جلد مائة والرجم وقول الصادق عليه السلم
الشيخ والشيخة جلد مائة والرجم والبكر والبكرة جلد مائة ونفي سنة وقد اختلف في تفسير البكر فقيل
من املك اي عقد على امرأة دواما ولم يدخل بها ذهب الى ذلك الشيخ في النهاية واتباعه وجماعة ولعله
مة في الخلاف وقد دل عليه روايات كثيرة منها رواية زرارة عن ابي جعفر عليه السلم الذي لم يحصن
يجلد مائة ولا ينفى والذي قد املك ولم يدخل بها يجلد مائة وينفى ورواية الضاعة عليه السلم قال
المحصن يرجم والذي قد املك ولم يدخل بها يجلد مائة وينفى سنة ورواية محمد بن قيس عنه عليه السلم
قال قضى امير المؤمنين عليه السلم في الشيخ والشيخة ان يجلدا مائة وقضى للمحصن الرجم وقضى في
البكر والبكرة اذا زنيا جلد مائة ونفي سنة في غير مصرهما وهما اللذان قد املكا ولم يدخل بها وفي طريق
الروايات الاولى يحيى بن حكيم وحاله في التوثيق مجهول والثانية مرسلة ومحمد بن قيس في الثالثة مشترك
وذهب الشيخ في كتابي الفروع وابن ادريس والعلامة واكثر المتاخرين الى ان المراد بالبكر غير المحصن
لرواية عبد الله بن طلحة عن الصادق عليه السلم قال اذا زنى الشاب الحدث السن جلد وحلق راسه ونفي
عن مصره وهو شامل للمملك وغيره فلا يتقيد والاكثر لحمل البيان عن وقت الخطاب فانه حاجة في
لفظ المقيد مع ان بينه زيادة مع منع امتناع تأخير البيان عن وقت الخطاب وعلى الاول فالقسمة
ثلاثية وعلى الثاني فهي ثنائية وطريق الروايات من الجانبين غير نقي واعلم ان الروايتين
الناصين تضمنتا تغريب الرجل والمرأة ولكن المشهور بين الاصحاب بل ادعى عليه الشيخ
فيه الاجماع اختصاص التغريب بالرجل فان تم الاجماع فهو الحجة والا فمقتضى النص ثبوته عليها وهو
مختار ابن ابي عقيل وابن الجنيد وعللوا عدم تغريبها بانها عورة يقصد بها الصيانة ومنعها
عن الاتيان بمثل ما فعلت وكانوا من عليها ذلك في الغربة وهذا التعليل لا يقابل النص وانما يجيء
مؤيدا للحكم وحمله ثم عدل الى العبارة واعلم ان الحكم في سندها بالعقوبتين في غيرها ثابت
ايضا فالحق ولعله لضعف عقوبة الجز الذي يكتفي فيه بحلق الناصية والمروي عن
النبي صلى الله عليه وآله في البكر هو الجلد والتغريب قوله والمملوك يجلد خمسين محصنا كان
او غير محصن ذكرا كان او انثى ولا جز على احدهما ولا تغريب لان من شروط الاحصان الموجب
للرجم الحرية فالمملوك ليس بمحصن مطلقا فلا يرجم ويجلد خمسين جلدة لما قال تعالى فعليهن
نصف ما على المحصنات من العذاب والعبد والامة في ذلك سواء ومذهب الاصحاب انه لا تغريب فيه
من الاضرار بالسيد وتفويت المنفعة عليه ولان التغريب للتشريد والعبد حليف العباد

اختصاص

الاسقاط الذي يلحقها الى اخر ما ليس في ترتيبه ثم يدعو عند بعض العامة انه يترتب نصفا ثم التعميم النص
وكا يطلق المحصن الشديد في عقوبات الجرائم كما انه يقبل الى ... مصدرا اذا قذف فان تنصيف الشديد
مع انه عكسه لجنايته واستعقابه لها كالمستدير عليه بذلك فان لطبع ادا الفروض عقا ثبوت عليه
الاسقاط الذي ... ولو تكرر منه الزنا واقيم عليه الحد مرتين قتل في الثالثة وقيل في الرابعة وهو
اولى اما المملوك فاذا اقيم عليه الحد سبعا قتل في الثامنة وقيل في التاسعة وهو اولى المراد بالحر
ما يشمل الحر والمراد غير المحصن ... ويشد قول الشيخ في ... بعض المملوك احص
كونه قد اقيم عليه الحد في الزنا عليه مرتين فانه لا يقتل اجماعا وقد اختلف في حكم الحر على اقوال
اظهرها وهو الذي اختاره المصنف قتله في الثالثة وهو قول الصدوق وابن ادريس لصحيحة يونس
عن الكاظم عليه السلام ان اصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة واشهرها انه يقتل في الرابعة
اختاره الشيخ في ... والمفيد والمرتضى والاتباع ورجحه العلامة ... من حيث الاحتياط
في الدماء لا من حيث الفتوى وان كان مختاره في الكتابين الاول ومستند هذا القول رواية ابي
بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال الزاني اذا زنا جلد ثلثا ويقتل في الرابعة وفي طريقها
محمد بن عيسى عن يونس واسحاق بن عمار وهو فطحي وان كان ثقة وابو بصير قد عرفت حاله مرارا
فلا تعارض الصحيح والقائلون بعضهم يحملونها مخصصة للرواية السابقة ويحملونها على الحد
الناني الكبائر لان الخاص مقدم ولما فيه من الاحتياط في الدماء ... ان يقتل في الثالثة
ذكره الشيخ في ... هذا حكم الحر واما المملوك ففيه قولان احدهما وهو الذي اختاره المصنف وجماعة
وقبله المفيد والمرتضى وابنا بابويه وابن ادريس وجماعة انه يقتل في الثامنة لحسنة بريد عن
الصادق عليه السلام قال اذا زنا العبد ضرب خمسين الى ان زنا ثمان مرات فاذا زنا ثماني مرات قتل
والثاني انه يقتل في التاسعة ذهب اليه الشيخ في ... والقاضي وجماعة وجعله المصنف اولى واختاره العلامة
الصادق عليه السلام في رواية عبيد بن زرارة او بريد العجلي ... فيدا ... ثماني مرات
حلت في التاسعة والمراد بمحل المخالفة ... في التاسعة ... فاما المحلة فيحتمل ان يكون
المراد بها قتله في التاسعة ... جمعا بينهما ... ثماني مرات فلا
تعارض ... بين الروايتين بحمل الثامنة ... اذا قامت البينة فيها والتاسعة
على حالة الاقرار ... وهو ... هذا ... ضعف
... احتياطا ان يكون التنصيف هنا باعتبار قتل الحر في الرابعة واعلم ان الروايتين ... ان
ها بين الامام ... عن المملوك بعد قتله الى مواليه من بيت المال واختاره بعض الاصحاب

وتبعه الشهيد في الشرح البعيد — مع في الزنا المكرر حد واحد ولو تكرر في رواية ابي بصير عن الباقر
عليه السلام ان زنا بامرأة مرارا فعليه حد واحد وان زنى بنسوة فعليه في كل امرأة حد
وهي مطرحة والمشهور بين الاصحاب ان الزنا المكرر قبل اقامة الحد يوجب حدا واحدا مطلقا
... صدق ... تداخل الحدود ... على التخفيف والشك في وجوب الزائد فيدرأ
بالشبهة وقال ابن الجنيد والصدوق في المقنع ان زنا بامرأة واحدة فحد واحد وان زنا بجماعة
نساء في ساعة واحدة فحد لكل امرأة استنادا الى رواية ابي بصير عن الباقر عليه السلام
قال ... الرجل يزني في اليوم الواحد مرات كثيرة فقال ان زنا بامرأة واحدة كذا وكذا
مرة فانما عليه حد واحد وان هو زنى بنسوة شتى في يوم واحد في ساعة واحدة فان عليه في كل
امرأة حدا وفي طريق الرواية ضعف مع ... من اقسام السند فالمعتمد المشهور
ولو زنى الذمي بذمية دفعه الامام الى اهل نحلته ليقيموا الحد على معتقدهم وان شاء اقام الحد بمقتضى
شرع الاسلام اما اقامته بموجب شرع الاسلام فواضح لانه الحق وقد قال الله تعالى لنبيه صلى الله
عليه واله وانزلنا اليك الكتاب مصدقا لما بين يديه من الكتاب ومهيمنا عليه فاحكم بينهم بما
انزل الله وقد روي ان اليهود اتوا النبي صلى الله عليه واله برجل وامرأة منهم قد زنيا
فرجمهما في قصة طويلة واما التخيير بينه وبين دفعه الى اهل نحلته فلقوله تعالى فان جاؤك
فاحكم بينهم او اعرض عنهم قال ابن عباس ... نسخ الله تعالى ... بقوله فان ... وان احكم
... هل التخيير باق للائمة والحكام ... بدليل ... الناسخ ... التخيير ... لم يثبت
ولا يقام الحد على الحامل حتى تضع وتخرج من نفاسها وترضع الولد ان لم يكن له مرضع ولو وجد
له كافل جاز اقامة الحد ... في المنع من اقامة الحد على الحامل ... يكون ... الولد ... لحق
الولد فانه لا سبيل عليه واما اعتبار خروجها من نفاسها فمخصوص ... بجلدها ... اما
من رجم فلا يعتبر خروجها من المرض كما سيأتي ... ثم ان كان من يرضعه ويكفله اقيم
عليها الحد ولو بعد ... على المشهور ... نظرها ... استغنا
عنها وهو مروي من فعل النبي ... عليهما السلام مع المرأة التي اقرت عنده بالزنا فلم يحدها
حتى ولدت ولم ترضعه حولين ... الحدود والمراد بالجواز في قولها ان اقامة الحد مع
وجود الكافل معناه الاعم والمراد منه الوجوب لان تأخير الحد مع عدم العذر في
الفرض ... وهنا اطلق ... المنع من اقامة الحد عليها بعد الوضع الى ان ترضع الولد
يشمل الجلد والرجم وهو تام في الجلد دون الرجم الاستغنى من الخوف عليها من الجلد من الموت
او ما يحصل معه ... على الولد في ... بعدم الفرق بين الجلد والرجم في نظائرها

إلى أن تضع الولد إذا لم يحصل له من يكفله ولا فرق في الولد بين كونه من زنا أو غيره قوله ويرجم المريض
والمستحاضة ولا يحد أحدهما إذا لم يجب قتله ولا رجمه توقيا من السراية ويتوقع بها البرء وإن
اقتضت المصلحة التعجيل ضرب بالضغث المشتمل على العدد ولا يشترط وصول كل شمراخ إلى
جسده المشهور أن الرجم لا يؤخر بالمرض مطلقا لأن نفسه مستوفاة فلا فرق بين المريض والصحيح
ويحتمل التأخير إن ثبت زناه بالإقرار إلى أن يبرأ لأنه بسبيل من الرجوع فربما رجع بعدما رمي
فيعين وصدمة الرمي على قتله ومثله القول في شدة الحر والبرد وإن كان الواجب الجلد
فإن كان الجلد مما يرجى زواله أخر إلى أن يبرأ كما تقدم لئلا يجتمع الجلد والمرض ومثله الحدود و
المقطوع في حد ونحوه ولو رأى الحاكم مصلحة في تعجيله في المرض ضرب بما يحتمله من
بالضغث ونحوه كما يؤدي المريض الصلوات الواجبة عليه قاعدا في حالة القعود ولا ينتظر
التمكن من القيام وإن كان المرض مما لا يرجى زواله كالسل والزمانة وضعف الخلقة يجب أن يجعل السياط
لم يؤخر إذ لا غاية تنتظر ولا يضرب بالسياط لئلا يهلك بل يضرب بالضغث وهو قبضة من قضبان
أو العثكال من النخل المشتمل على الشماريخ ونحوه ولو جمع له سياطا وضرب بجملته فهو أن يجمع لعثكال ذي
قد روي أن رجلا مقعدا زنى بامرأة فأمر النبي صلى الله عليه وآله بأخذ عثكال النخل والإشكال في الإعثكال
العثكال المخصوص وروي أنه صلى الله عليه وآله أمر أن يضربوا مائة شمراخ فضربوه بها ضربة واحدة
وروى حنان بن سدير عن يحيى بن عباد المكي قال قال لي سفيان الثوري إني أرى لك من أبي عبد الله منزلة
فسله عن رجل زنى بامرأة وهو مريض إن أقيم عليه الحد مات ما تقول فيه فسألته فقال عليه السلام
إن رسول الله صلى الله عليه وآله أتي برجل مستسقي البطن قد بدت عروق فخذيه وقد زنى بامرأة
مريضة فأمر رسول الله صلى الله عليه وآله بعذق فيه مائة شمراخ فضرب به الرجل ضربة وضربت
المرأة ضربة ثم خلى سبيلهما ثم قرأ هذه الآية وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث وروى سماعة بن
عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام أن أمير المؤمنين عليه السلام أتي برجل أصاب حدا وبه قروح في
جسده وأشباه ذلك فقال أمير المؤمنين عليه السلام أخروه حتى تبرأ لا تنكؤها عليه فتقتلوه
وكذا إذا لم تحدد ناه إذا تيقن بذلك وإن جمع العصي ونحوه ما يضربه ... ولحرمه
وإن كان عليه خمسون ضرب مرتين وعلى هذا القياس ويعتبر أن يمسه شيئا فلا يكفي وضعها عليه
وينبغي أن تمسه الشماريخ أو ينكبس بعضها على بعض ليثقل الغصن ويناله الألم فإن انتفى الأمران
أو شك فيه لم يسقط الحد ولا يجب تفرق السياط على الأيام وإن احتمل التفريق جاز أن يقام عليه
الحد الممكن ويخلى سبيله ولو برأ قبل أن يضرب بالشماريخ أقيم عليه حد الأصحاء وإن بعده
لم يعد عليه والمستحاضة في معنى المريض ... وروى السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام

قال لا يقام

قال لا يقام الحد على المستحاضة حتى ينقطع الدم عنها أما الحائض فهي صحيحة من جهة الحيض
لكونه على اعتدال المزاج قوله ولا يسقط الحد باعتراض الجنون ولا الارتداد ولا فرق في الحد
بين القتل وغيره وإن لم يجمع على المرتد القتل بسببين إن كان قتلا لم ينتظر المجنون الإفاقة
وإن كان جلدا فهل ينتظر إفاقته إن كان لمثله إفاقة وجهان من أنه أقوى في الفروع
ومن إطلاق الأمر بإقامته عليه في صحيحة أبي عبيدة عن الباقر عليه السلام في رجل وجب عليه
حد فلم يضرب حتى خولط فقال إن كان أوجب على نفسه الحد وهو صحيح لا علة به من ذهاب عقل أقيم
عليه الحد كائنا ما كان وهذا أجود قوله ولا يقام الحد في شدة الحر ولا شدة البرد ويتوخى به في
الشتاء وسط النهار وفي الصيف طرفاه ولا في أرض العدو مخافة الالتحاق ولا في الحرم على من
التجأ إليه بل يضيق عليه في المطعم والمشرب ليخرج ويقام على من أحدث موجب الحد فيه بل
كما لا ينبغي أن يقام الحد على المريض خشية الهلاك ينبغي أن لا يقام في الحر والبرد
المفرطين خشية الهلاك لتعاون الجلد والهواء ولكن يؤخر إلى اعتدال الهواء وذلك في وسط نهار
الشتاء وطرفي نهار الصيف ونحو ذلك مما يحصل فيه السلامة والكلام في الحد الموجب للرجم كما مر في
إقامته على المريض وظاهر النص والفتوى أن الحكم على وجه الوجوب لا الاستحباب فلو أقامه كذلك
فمن لم يقر بطلبه يكره إقامة الحد في أرض العدو وهم الكفار مخافة أن يحمل المحدود الحمية على اللحوق بهم
روى ذلك إسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام أن عليا عليه السلام كان يقول لا يقام الحد بأرض
العدو مخافة أن تحمله الحمية فيلحق بالعدو والعلة مخصوصة على أنه يوجب القتل ومن وجب
حد ثم التجأ إلى الحرم لم يقم عليه فيه مراعاة لحرمة الحرم لقوله تعالى ومن دخله كان آمنا ولكن يضيق
عليه في المطعم والمشرب بأن يمنع ما زاد عما يمسك رمقه ويكون مما لا يصبر عليه مثله إلى أن يخرج فيقام
عليه فيه ولو فعل ما يوجب الحد فيه أقيم عليه فيه لأنه هتك حرمة الحرم فينتهك منه
والمراد منه الحرم المعهود ويلحق به حرم النبي صلى الله عليه وآله والأئمة عليهم السلام وهي مشاهدهم
المشرفة ولم نقف له على مستند صريح قوله إذا اجتمع الجلد والرجم جلد أولا وكذا إذا اجتمعت حدود
بدئ بما لا يفوت معه الآخر وهل يتوقع برء جلده قبل رجمه أكثر في الرجم وقيل لا إلى الفصل لا
إذا اجتمع على المكلف حدان فصاعدا فإن لم يكن الجمع بينهما من غير منافاة كالحد والتعزير
نحو المستوفى في البداءة وكذا الوجه معا وإن تنافت بأن كان فيها قتل أو نفي وجب البداءة
بما لا يفوت جمعا بين الحقين فلو اجتمع الجلد والرجم بدئ بالجلد قبل الرجم والقتل وبالقطع قبل
قبل القتل وهكذا وقد دل على وجوب مراعاة ذلك رواية سماعة ورواية محمد بن مسلم عن أبي عبد
الله عليه السلام في الرجل يوجد وعليه حدود وأحدها القتل فقال كان علي عليه السلام يقيم عليه الحدود

ثم يقتل ولا يخالف علينا ومثلها حسنة حماد بن عثمان وصحيحة عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام
اذا اقر بذلك والواجب من ذلك ما يحصل معه الجمع ولا يجب التأخير اذ لا دليل عليه والاصل ولا
تأخير فيه وما روي ان عليا عليه السلام جلد المرأة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة مع ان المقصد
الاتلاف فلا وجه للتأخير وذهب الشيخان والاتباع الى وجوب التأخير الى ان يبرأ جلده تأكيدا
في الزجر ومنعوا من كون الواجب الاتلاف مطلقا لجواز ان يكون البعض لغرض والبعض
الآخر لقصد التعذيب ولا يخفى ان اثبات هذا الحكم المخالف للاصل يتوقف على مستند صحيح
ومجرد ما ذكر غير كاف فيه قوله ويدفن المرجوم الى حقويه والمرأة الى صدرها ظاهرهم ان ذلك
على وجه الوجوب ووجهه التأسي بالنبي وامير المؤمنين عليهما السلام فقد فعلا ذلك كذلك وفي
كثير من الروايات ان المرأة تدفن الى وسطها من غير تقييد بالصدر ويحتمل الاستحباب
بل الحال الاول الى الامام لما روي ان النبي صلى الله عليه وآله لم يحفر للعامرية ولم يحفر للجهنية وعن
ابي سعيد الخدري في قصة ماعز قال لما امرنا رسول الله صلى الله عليه وآله ان نرجمه فانطلقنا
به الى بقيع الغرقد فما اوثقناه ولا حفرنا له فرميناه بالعظام والمدر والخزف فاشتد واشتددنا
خلفه حتى اتى عرض الحرة فانتصب لنا فرميناه بجلاميد الحرة حتى سكت وروى الحسين بن خالد عن ابي
الحسن عليه السلام ان ماعزا انما فر من الحفيرة وطرق الروايات الدالة على الحفر والتخيير فيه
ويمكن الحاقه في اقامة السنة قوله فان فر اعيد ان ثبت زناه بالبينة ولو ثبت بالاقرار لم يعد
وقيل ان فر قبل اصابته الحجارة اعيد اذا فر المرجوم وكان الموجب ثابتا بالبينة وجب اعادته
لانه محكوم بوجوب الاتلاف بالرجم ولا يتم الا بالاعادة فيجب من باب المقدمة وان ثبت بالاقرار
وفر لم يعد مطلقا لان فراره يتضمن الرجوع عن الاقرار وكما لو رجع والرجوع عن الاقرار يسقط
الرجم لان [illegible] لا يستدرك سواء اصابته الحجارة ام لا هكذا اطلق المفيد وابو
الصلاح وسلار وجماعة وقال الشيخ في النهاية ان فر قبل اصابة الحجارة اعيد وان كان بعده لم يعد لرواية
الحسين بن خالد عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال اذا كان هو المقر على نفسه ثم هرب من الحفيرة
بعد ما يصيبه شيء من الحجارة لم يرد وهي تدل بمفهومها على رده اذا لم يصبه شيء ولانه قد
وجب عليه القتل باقراره فلا بد من حصول مسماه ولا يخفى ضعف الدليلين اما الرواية فهي ضعيفة
السند ودلالة المفهوم واما الاعتبار فلمنع انه لم يحصل مسماه [illegible] فلا قول
والاصح الاول ويؤيده ما تقدم من قصة ماعز وفراره بعد خروجه في هذه الرواية وقول
النبي صلى الله عليه وآله هلا تركتموه وان كان مفروضا بعد اصابة الحجارة لانه لم يعد
منها معا خرجه في هذه الرواية مخرج الاول لانه مظنته قوله ويبدأ الشهود برجمه وجوبا

ولو كان

ولو كان مقرا بدأ الامام مستند التفصيل رواية صفوان عن [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام
قال اذا اقر الزاني المحصن كان اول من يرجمه الامام ثم الناس فاذا قامت عليه البينة كان اول
من يرجمه البينة ثم الامام ثم الناس وفي السند من الاخبار [illegible] الامام ويحمل ذلك
على الاستحباب لضعف المستند عن اثبات الوجوب والاخبار المستفيضة بقصة
ماعز ان النبي صلى الله عليه وآله لم يحضر رجمه فضلا عن ان يبدأ به ويظهر من كلام الشيخ رحمه الله
عدم وجوب بداءة الشهود لانه لم يوجب عليهم حضور موضع الرجم وسائر قوله ويجب ان
يعلم الناس ليتوفروا على حضوره لقوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ولما روي
من فعل امير المؤمنين لما رجم المرأة المقرة ونادى في الناس حتى اجتمعوا وعزم عليهم لما
خرجوا معه الى ظهر الكوفة ولما فيه من الاعتبار للاهل بالانزجار عن فعل القبيح كما تقتضيه
حكمة الحد قوله ويستحب ان يحضر الحد طائفة وقيل يجب عملا بالآية واقلها واحد وقيل عشرة
وقيل ثلاثة والاول حسن [illegible] والامر عن طائفة عند اشتقاقه الحد بقوله تعالى
وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين واختلف في موضعين احدهما هل الامر للوجوب ام للاستحباب
فقيل بالاول واختاره ابن ادريس والعلامة في المختلف وجماعة عملا بظاهر الامر فان الاصل فيه الوجوب
وقيل بالثاني وهو الذي اختاره المصنف هنا وقبله الشيخ في كتابي الفروع لاصالة عدم الوجوب
وحمل الامر على الاستحباب [illegible] والثاني في اقل عدد تتحقق به
الطائفة فقيل اقلها واحد وهو الذي اختاره المصنف وقبلهما الشيخ في [illegible] لانه المنقول عن بعض
ائمة اللغة ولان الطائفة قطعة من الشيء وهي تصدق على الواحد ولاصالة البراءة من الزائد
ويؤيده رواية غياث بن ابراهيم عن الصادق عليه السلام عن ابيه عن امير المؤمنين عليهما السلام في
قوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين قال الطائفة واحد وقال الشيخ في
انها عشرة عملا بالاحتياط وقال ابن ادريس اقلها ثلاثة محتجا بدلالة العرف وشاهد الحال مع
اصالة براءة الذمة من الزائد قوله ولا يرجمه من لله قبله حد وهو على الكراهة [illegible] روي
عن علي عليه السلام لما رجم المرأة نادى باعلى صوته يا ايها الناس ان الله تبارك وتعالى عهد
الى نبيه صلى الله عليه وآله عهدا وعهده محمد صلى الله عليه وآله الي بانه لا يقيم الحد من عليه
حد فمن كان لله عليه حد مثل ما له عليها فلا يقيم عليها الحد والاصل في النهي التحريم ولكن
حمله على الكراهة لقصوره سندا عن افادة التحريم مضافا الى اصالة الاباحة قوله ويدفن اذا
فرغ من رجمه ولا يجوز اهماله وكما تجب الصلاة عليه وغسله قبلها ان لم يكن اغتسل قبل الرجم
كان [illegible] وانما وجب ذلك لانه مسلم وربما الثابت بغير اقرار وقد روي

ان النبي صلى الله عليه وآله امر برجم الجهنية ثم صلى عليها فقال له عمر تصلي عليها يا رسول الله
وقد زنت فقال صلى الله عليه وآله لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من اهل المدينة لوسعتهم وهل
وجدت افضل من ان جادت بنفسها لله [illegible] الغامدية [illegible] رجمها فاقبل خالد بحجر فرمى راسها فتنضح الدم
على وجه خالد فسبها فسمع النبي صلى الله عليه وآله سبه اياها فقال مهلا يا خالد فوالذي نفسي
بيده لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له ثم امر بها فصلي عليها ودفنت قوله ويجلد الزاني
مجردا وقيل على الحال التي وجد عليها قائما اشد الضرب وروي متوسطا ويفرق على جسده ويتقي
راسه ووجهه وفرجه والمرأة تضرب جالسة وتربط ثيابها القول بجلده على الحال
التي وجد عليها عاريا ام كاسيا للشيخ والاكثر هذا اذا كان رجلا فان كان امرأة ربطت عليها
ثيابها على التقديرين وقال الصدوق في المقنع يجلدان معا على الحالة التي وجدا عليها
فان وجدا مجردين ضربا مجردين والا [illegible] لان بدن المرأة عورة فلا يجوز تجريدها
وكذا يجب ستر عورة الرجل [illegible] والسكوني [illegible]
رواها [illegible] قال يضرب بين الضربين [illegible] بعض الاصحاب [illegible]
الحكم الاول قوله اذا شهد اربعة على امرأة بالزنا قبلا فادعت انها بكر فشهد لها اربع نساء فلا حد
وهل يحد الشهود للفرية قال في النهاية نعم وقال في ط لا لاحتمال الشبهة في المشاهدة والاول
انه اذا شهد اربعة رجال على امرأة بالزنا فشهد اربع نسوة على انها عذراء فان لم يعين
شهود الزنا محله [illegible] اذ لم يجب التفصيل [illegible] الزنا لا يفتض به
البكارة [illegible] الحكم [illegible] الاطلاق سقوط الحد عنها لقيام الشبهة
الدارئة للحد حيث يحتمل كون المشهود به [illegible] كون الزنا [illegible]
فيثبت الحد على المشهود عليه [illegible] الشهود ذهب الى ذلك الشيخ في ط وابن ادريس والعلامة
وجماعة لتعارض البينتين ولا يكون تصديق النساء اولى من تصديق الرجال وذلك شبهة
دارئة للحد وقد قال صلى الله عليه وآله ادرؤوا الحدود [illegible] وفي حديث آخر ادرؤوا الحدود
عن المسلمين ما استطعتم فان كان له مخرج فخلوا سبيله فان الامام ان يخطئ في العفو خير من ان
يخطئ في العقوبة [illegible] ونسبة [illegible] العذرة [illegible] لاحتمال عودها
لترك المبالغة في الافتضاض وهذا ليس ببعيد [illegible] وذهب [illegible] الشيخ
في ية وابن الجنيد الى حد الشهود للحكم برد شهادتهم مع تحقق القذف بالزنا اما رد شهادتهم
فلرواية زرارة عن احدهما عليهما السلام في اربعة شهدوا على امرأة بالزنا فادعت البكارة فنظر
اليها النساء فوجدنها بكرا فقال تقبل شهادة النساء وهو [illegible] رد شهادة الرجال وفي

رواية السكوني

رواية
السكوني عن الصادق عليه السلام [illegible] وفيه تطرق منع كون قبول شهادة النساء
يستلزم رد شهادة الرجال لجواز قبول الجانبين والحكم بالتعارض خصوصا مع احتمال [illegible]
من الزانية [illegible] الحكم [illegible] ثبوت الزنا [illegible] قطع النظر عن سند الروايتين والوجه الاول
الا ان يصرح الشهود بكون الزنا [illegible] المرأة [illegible] مع تعيينه
فالحكم فيه [illegible] المرأة [illegible] كما يقتضي قوله لا يشترط حضور الشهود عند اقامة الحد بل يقام
وان ماتوا او غابوا [illegible] الثبوت [illegible] الموجب للحد [illegible]
فيه [illegible] بحضورهم [illegible] عدم الوجوب [illegible] الجلد [illegible]
وظيفة الشاهد والاصل عدم اشتراط [illegible] شهادتهم [illegible] وان ماتوا [illegible] لابي
حنيفة حيث نفى الحد بذلك [illegible] الغيبة [illegible] الحد [illegible] بحضورهم لحصول
الشبهة [illegible] ليس برجوع قوله قال الشيخ [illegible] حضور الشهود موضع
الرجم ولعل الاشبه [illegible] الوجوب [illegible] حضور الزوج موضع الرجم [illegible]
[illegible] به وقد تقدم ضعف مستند الوجوب [illegible] فيكون الحكم مخصوصا
[illegible] الفعل الواجب او المستحب قوله اذا كان الزوج احد الاربعة فيه روايتان [illegible]
[illegible] سقوط الحد [illegible] شروط الشهادة [illegible] الزوج بالقذف [illegible] الزوج او يدرأ
باللعان [illegible] ثبوت الحد [illegible] القذف [illegible] الشرائط [illegible]
ان شهادة الزوج لزوجته [illegible] فلو شهد عليها اربعة بالزنا احدهم
الزوج [illegible] عليها الحد [illegible] قوله [illegible] رواية ابراهيم
بن هاشم عن الصادق عليه السلام في اربعة نفر شهدوا على امرأة بالزنا احدهم زوجها قال
تجوز شهادتهم [illegible] وهذا مذهب الاكثر [illegible] رواية [illegible] المعتبر
قبول شهادتهم والحكم [illegible] الشهود [illegible] الزوج فلا [illegible] باللعان [illegible] عن احدهما
عليهما السلام في اربعة شهدوا على امرأته بالزنا احدهم زوجها قال يلاعن ويجلد الآخرون وعمل
بها جماعة منهم الصدوق والقاضي [illegible] لمخالفة الاصول المذهب
مع ذلك ضعيفة السند [illegible] اسماعيل [illegible]
[illegible] الجمع بينهما [illegible] الشهادة
[illegible] الزوج [illegible] الشروط وقد تقدم البحث في هذه المسألة
مستوفى في كتاب اللعان قوله يجب على الحاكم اقامة حدود الله تعالى [illegible] الزنا المحقق
الناس [illegible] المطالبة [illegible] وقد تقدم البحث [illegible] الحاكم يحكم

بعلمه مطلقاً لانه اقوى من البينة ومن جملته الحدود ثم ان كانت لله تعالى فهو المطالب بها
والمستوفي لها وان كانت من حقوق الناس كحد القذف توقفت اقامتها على مطالبة المستحق
فاذا طالب حكم بعلمه فيها لان الحكم بحق الآدمي مطلقا يتوقف على المطالبة كما تقدم ويؤيد
هذا التفصيل هنا رواية الحسين بن خالد عن ابي عبد الله عليه السلام قال سمعته يقول الواجب
على الامام اذا نظر الى رجل يزني او يشرب الخمر ان يقيم عليه الحد ولا يحتاج الى بينة مع نظره لانه
امين الله في خلقه واذا نظر الى رجل يسرق فالواجب عليه ان يزبره وينهاه ويمضي ويدعه قلت
كيف ذاك قال لان الحق اذا كان لله فالواجب على الامام اقامته واذا كان للناس فهو للناس قوله
اذا شهد بعض وردت شهادة الباقين قال في ط انه ان ردت بامر ظاهر حد الجميع
وان ردت بامر خفي فعلى المردود الحد دون الباقين وفيه اشكال من حيث تحقق القذف العاري
عن بينة ولو شهد واحد بعد شهادة الاربع حد الراجع دون غيره اذا شهد بعض الاربعة بالزنا
فلما شهادته وشهد الباقي وردت شهادة سواء كان واحدا ام اكثر فهل يحد الشهود ام لا
احدهما وهو ظاهر المصنف حيث استشكل التفصيل وصحح العلامة انه يحد الجميع لصدق القذف العاري
عن البينة الموجبة للحد الثاني التفصيل فان ردت الشهادة بامر ظاهر حد الجميع كما ذكر لاقدامهم
على القذف مع تحقق عدم التمام وان ردت بامر خفي على الباقي الشهود والحد على غير المردود لعدم
تفريطه اذ لا اطلاع له على الباطن وانما شهد اعتمادا على ظاهر الحال مع عدم المانع من قبول
شهادتهم وثبوت كمال الوجه لنفي الحد عنهم ولانه لولا ذلك لم يكن الشاهد بالزنا واثقا بشهادة
اصحابه وبعضهم فيكون تخوف الحد ذريعة الى ترك الشهادة وتعطيل الحدود وهذا
التفصيل قوي واليه ذهب الشيخ في كتابي الفروع وابن الجنيد واما المردود فان كان رده بظاهر
فلا اشكال في حده وان كان بخفي ففي حده قولان للشيخ في ط وقرب انه ان لم يعلم رد شهادته فهو
كغيره من الشهود وان علم فكونه على حالة ترد شهادته تلوح عليه كالقاذف المشهود وهذا اقوى ولا اشكال
في اختصاص الحد بالراجع عن الشهادة بعد اداء الجميع سواء سبق الحد بين الشهود عليه ام لا لكمال
البينة اذا وجد مع زوجته رجلا يزني بها فله قتلهما ولا اثم في الظاهر وعليه القود الا ان
ياتي على دعواه ببينة او يصدقه الولي اما الحكم الاول فالحجة على الاول على ان ثبت ولو لم يكن من اهل الحد وهو
فمعنى الاصل عدم جواز استيفاء شيء منهما بنفسه لكن وردت الرخصة في جواز قتل الزوج
والزاني بها اذا علم الزوج بهما سواء كان الفعل يوجب الرجم ام الجلد كما لو كانا او الزاني غير محصنين
او كانا غير محصنين وسواء كان الزوجان حرين ام عبدين ام بالتفريق وسواء كان الزوج قد
دخل بها ام لا وسواء كان دائما ام متعة عملا بالعموم وهذه الرخصة منوطة بنفس الامر اما في الظاهر ولا

ادعى ذلك عليه لم يقبل بمجرد الدعوى من دون البينة ولو قتلهما او احدهما قيل المقتول
ان لم تقم بينة على ما يبيح القتل ولم يصدقه الولي ثبت عليه القود لانه مع الفعل المطلب الاسمح ظاهر
ويحلف ان ادعى عليه ويوري عما يخرجه عن الكذب ان احسن لانه محق في نفس الامر ولو ضعف في
ظاهر الحال وقد روى داود بن فرقد في الصحيح قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول
ان اصحاب النبي صلى الله عليه واله قالوا لسعد بن عبادة ارايت لو وجدت على بطن امراتك
رجلا ما كنت صانعا به قال كنت اضربه بالسيف قال فخرج رسول الله صلى الله عليه وآله فقال
ماذا يا سعد فذكر له ما قالوا وما اجاب به فقال صلى الله عليه وآله يا سعد وكيف بالاربعة الشهود
فقال يا رسول الله بعد راي عيني وعلم الله ان قد فعل قال اي والله بعد راي عينك وعلم الله انه قد
فعل لان الله قد جعل لكل شيء حدا وجعل لمن تعدى ذلك الحد حدا واعلم ان مقتضى قوله
الا ان ياتي ببينة او يصدقه الولي انه لو اتى ببينة على الزنا فلا قود عليه وهو يشمل ايضا ما لو كان
الزنا موجبا للقتل والرجم ام للجلد خاصة ويشكل الحكم في الثاني لعدم ثبوت مقتضي القتل والرخصة مشروطة
بحكمه في نفس الامر لا في الظاهر الا ان يقال انها ايضا متعلقة مطلقا وانما يتوقف جواز هذا
الحكم ظاهرا على اثبات اصل الفعل ويحتمل تفصيل الحد الرجم والجلد وغيرهما بالامام دون الزوج
وهذا امر يتوقف على تحقيق النظر في ذلك والرخصة مقصورة على وجدان الزوج ذلك
بالمشاهدة واما البينة فلا اختلاف فيهما من حيث الحاكم في الحاق الامر بالمشاهدة او البينة
اشكال ويظهر من الاصحاب جواز اقامة الزوج الحد على الزوجة على القول بجواز تولية
الحد لغير الامام بخصوص الفعل هو مورد هذه الرخصة فهو بحسب ما يوجبه من جلد وغيره قوله من افتض
بكرا باصبعه لزمه مهر نسائها ولو كانت امة لزمه عشر قيمتها وقيل يلزمه الارش والاول مروي والقول
بلزوم عشر القيمة للشيخ والاكثر استنادا الى الروايات الدالة على ذلك وقد تقدم بعضها والقول
بالارش لابن ادريس اطراحا للروايات ورجوعا الى الحكم الاصلي من الجناية على الامة فيعتبر نقص الجناية
من قيمتها والاشهر الاول واما المسالة الاخيرة فمن ضعيف وقد قيل ويمكن الجمع بين الارش
والعشر بان يحمل الارش على ما اذا زاد بسبب نقص حديث في المال الجناية ويكون عوضا
ولو كان المعتقد وجه فعل ما لا يوقعه واستقر المنع قوله من تزوج امة على حرة مسلمة فوطئها
قبل الاذن كان عليه ثمن حد الزاني هو اثنا عشر سوطا ونصف وكيفية التنصيف بقبض
على نصف السوط ويضرب به وقيل ضربا بين ضربين قوله من زنى في شهر رمضان نهارا او ليلا
عوقب زيادة على الحد لانه اكد حرمة وكذا لو كان في مكان شريف او زمان شريف والزيادة الى نظر الحاكم
وفي حكم رمضان غيره من الازمنة الشريفة كالاعياد والجمعة ويوم عرفة كما ان المكان الشريف مطلق

الباب الثاني في اللواط والسحق والقيادة قوله

اما اللواط فهو وطء الذكران بايقاب وغيره وكلاهما لا يثبتان الا بالاقرار اربع مرات او شهادة
اربعة رجال بالمعاينة والمراد بالايقاب ادخال الذكر ولو بعض الحشفة لان الايقاب لغة الادخال
فيتحقق الحكم وان لم يجب الغسل واعتبر في الايقاب غيبوبة الحشفة ويطلق الاكمال لا بد
عليه ويعتبر نحو التفخيذ وبين الاليتين من كلاهما يطلق عليه اسم اللواط وان كان بحكم مختلفا
واطلاق اللواط على هذا القسم في هذا الباب يتجوز ولو اطلق اللواط على الايقاب بخصوص عرفهم
احروا انا وجب لهذا المخصوص كان ذو فق الاصطلاح ولكنه تبع في اطلاقه على ذلك الروايات
فان في بعضها ما كان عليه وفي رواية سعد بن طريف عن الصادق عليه السلم انه سال عن اللواط
فقال بين الفخذين وسأله عن الموقب فقال ذاك الكفر بما انزل الله على نبيه صلى الله عليه وآله وعلى
التقدير من وطي بقوته طريق الثبوت في الاقرار والبينة في تسليم الاحكام السابقة على ما ذكر
ذلك في الاقرار والبينة قوله ويحكم الحاكم فيه بعلمه اماما كان او غيره على الاصح هذا الحد من
حقوق الله تعالى وقد تقدم الخلاف في باب القضاء في حكم الحاكم بعلمه فيه والاصح ثبوته غير
قوله وموجب الايقاب القتل على الفاعل والمفعول اذا كان كل منهما بالغا عاقلا ويستوي في ذلك الحر
والعبد والمسلم والكافر والمحصن وغيره لا خلاف في وجوب قتل اللائط الموقب اذا كان مكلفا لا
به مستطاعا ... والعبد هنا كالحر للاجماع وان كان الحد بغير القتل وليس في الباب مستند ظاهر
غيره واما مستند النافين في ذلك فمستند المنصوص في غيره قوله ولو لاط البالغ بالصبي
قتل البالغ وادب الصبي وكذا لو لاط بمجنون اما قتل المكلف فلتحقق الموجب واما الصبي والمجنون
فيؤدبان بما يراه الحاكم صلاحا لعدم التكليف في حقهما الذي هو مناط الحدود وقد روى
ابو بكر الحضرمي عن ابي عبد الله عليه السلم قال اتي امير المؤمنين عليه السلم برجل وامراة وقد لاط
زوجها بابنها من غيره وثقبه وشهد عليه بذلك الشهود فامر به امير المؤمنين عليه السلم فضرب
حتى قتل وضرب الغلام دون الحد وقال لو كنت مدركا لقتلتك لتمكينك اياه من نفسك قوله
ولو لاط بعبده حدا قتلا او جلدا اي فلا يمنع العقاب لعلما بدونه لتحقق اللواط المحرم فيثبت
موجبه ونبه بذلك على خلاف بعض العامة حيث نفى الحد في وطء المملوك تشبيها بعموم تحليل
ملك اليمين قوله ولو ادعى العبد الاكراه سقط عنه الحد دون المولى لقيام القرينة بكون
العبد محل الاكراه فلذلك قبل قوله فيه بخلاف غيره ويجيء مولاه عنه كالاكراه ممكن
في حقه لكن لقيام الشبهة الدارئة للحد قوله ولو لاط مجنون بعاقل حد العاقل دون
المجنون فلان اسمهما السقوط القول بوجوب الحد على المجنون للشيخ وما يتبعه شاذا

للعموم

169

الحد وجوبه عليه في الزنا والاصل عدمه والاصح المشار اليه من عدم وجوبه عليه كما في الحد
التكليف الذي هو مناط الحقوق على المشايخ قوله ولو لاط الذمي بمسلم قتل وان لم يوقب ولو لاط بمثله
كان الامام مخيرا بين اقامة الحد عليه وبين دفعه الى اهل نحلته ليقيموا عليه حدهم اما اذا لاط الذمي بمسلم
فان كان موقبا فالقتل فلا كلام في قتله وان كان بما دون ذلك فلخروجه عن الذمة فيجب
القتل على المسلم لما روي ان نحو الموقب مثل حد الزاني بمناسبة عقوبة الزنا وان كان فعله
مع مثله تخير الامام بين الحكم عليه بحكم شرع الاسلام لعموم الحكم وبين دفعه الى اهل نحلته ليقيموا
عليه مقتضى دينهم وقد تقدم توجيه ذلك في الزنا والاصح هنا في هذا الباب بخصوصه قوله و
كيفية اقامة هذا الحد القتل ان كان اللواط ايقابا او في حد ايمان كان محصنا رجم وان كان غير
محصن جلد وكلام الاشهر من بين الاصحاب ان حد اللائط الموقب القتل ليس الا ويخير الامام في جهة
قتله فان شاء ضربه بالسيف او القاه من شاهق او من سار امر قتله بالنار وان شاء رجمه وهو
في رجل زنى بها روايات منها رواية مالك بن عطية المشهورة عن ابي عبد الله عليه السلم قال بينا امير المؤمنين
عليه السلم في ملا من اصحابه اذا اتاه رجل فقال يا امير المؤمنين اني اوقبت على غلام فطهرني فقال
يا هذا امض الى منزلك لعل مرارا هاجت بك فلما كان من غد عاد اليه فقال له مثل ذلك فاجابه كذلك
الى ان فعل ذلك اربع مرات فلما كان الرابعة قال له يا هذا ان رسول الله صلى الله عليه وآله حكم في
مثلك بثلاثة احكام فاختر ايهن شئت ضربة بالسيف في عنقك بالغة ما بلغت او دهداه من جبل مشدود
اليدين والرجلين واحراقا بالنار فقال يا امير المؤمنين ايهن اشد علي قال الاحراق بالنار فقال
اني قد اخترتها يا امير المؤمنين الحديث ولم ينقل من الاصحاب خلافا في ذلك الحكم وقد ورد بالتفصيل
كما ذكره المصنف منها رواية سليمان عن ابي جعفر عليه السلم قال الملوط حد حد الزاني وقال ان كان قد
احصن رجم والا جلد ورواية حماد والفضيل وابي مريم في حد الزاني ورواية ابي العلاء بن الفضيل عن
ابي عبد الله عليه السلم قال حد اللوطي مثل حد الزاني وقال ان كان قد احصن رجم والا جلد ورواية
حماد بن عثمان قال قلت لابي عبد الله عليه السلم رجل اتى رجلا قال ان كان محصنا القتل وان لم يكن محصنا
فان لم يكن محصنا فعليه الجلد قال قلت فما على الموتى قال عليه القتل على كل حال محصنا كان او
غير محصن ورواية ابي بصير قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول اي فاعل عليه السلم اذا لقي كان
محصنا الرجم وهذه الاخبار مع كثرتها مشتركة في ضعف السند ففي طريق الاولى ابان وهو مشترك
بين الثقة وغيره وفي طريق الثانية محمد بن سنان وضعفه مشهور وفي طريق الثالثة محمد بن يحيى ومحمد
في الرابعة اشتراك ابي بصير مع اختلافها في المطلوب مع ان اثبات الرجم على المحصن لا ينافي الحكم
بقتله بغير ذلك وقد تقدم ان الامام مخير في جهة القتل فاذا رجم المحصن او خصصه بالرجم

ذلك والشيخ رحمه الله جعل المراد بالخبر الاول رابعة على ان كان الفعل دون الايقاب لما سيأتي
من حكمه فيه قوله والامام مخير في قتله بين ضربه بالسيف او تحريقه او رجمه الى قوله وبجوز ان يجمع بين
هذه وبين تحريقه قد تقدم في الروايات ما يدل على التخيير ويدل على الجمع بين تحريقه وقتله ما روي
ما روي عن علي عليه السلم بذلك في بعض مواضعه في تحريقه بعد ذلك وانما يقيد بما كان التخيير في
بين الاثنين من هذه ما يحكم وقال في نهاية يرجم ان كان محصنا ويجلد ان لم يكن والاول اشبه
هذا هو القسم الثاني من اللواط الذي سماه المصنف رحمه الله وطيا بغير الايقاب وهو ما اذا فعل بين
الاليتين او بين الفخذين وقد اختلف الاصحاب في حكمه فالمشهور انه يجلد مائة لكل منهما ذهب الى ذلك
المفيد والمرتضى وابن ابي عقيل وسلار وابو الصلاح وابن ادريس والمصنف وساير المتاخرين لاصالة
البراءة في وجوب الزايد فيكون شبهة بدرءها ولرواية سليمان بن هلال عن الصادق عليه السلم
في الرجل يفعل بالرجل فقال ان كان دون الثقب فالحد وان كان ثقب اقيم قائما ثم ضرب بالسيف
وظاهر الحد الجلد وقال الشيخ في كتابي الاخبار وتبعه القاضي وجماعة يرجم ان كان محصنا
والا جلد ما يجمعا بين الروايات السابقة وبين ما روي من قتل اللايط مطلقا بحمل الاوله
على الموقب ولتأديته عليه ونفي في آخر عدة الباب ويظهر من الصدوق وابن الجنيد وجوب
القتل مطلقا لانهم فرضوا في غير الموقب حيث جعلوا الايقاب هو الكفر بالله تعالى لخبر رواية
حذيفة بن منصور عن الصادق عليه السلم انه سال عن اللواط فقال ما بين الفخذين وسال عن
الموقب فقال ذاك الكفر بما انزل الله على نبيه صلى الله عليه واله وحمل على المبالغة في الذنب
او على المستحل مع ان حذيفة بن منصور ضعيف والطريق مجهول فالروايات لا يصلحان لهذا
تاديلا قوله ويستوي فيه الحر والعبد والمسلم والكافر استوى الحر والعبد يظهر في صورة وجوب
الجلد وعلى بانه لا ينتصف هنا على العبد بخلاف الزنا وعليه في شرح الارشاد مستند ذلك اتفاق
الاصحاب فانا مع اطلاقه القتل فلا استوى وانما صحح ما استوى المسلم والكافر فيتم مع عدم كونه
كون الفاعل كافرا والمفعول مسلما والا قتل الكافر الكافر مطلقا كما مر فلا يتم التسوية بينهما
في القسمين قوله وان تكرر منه الفعل وتخلل الحد مرتين قتل في الثالثة وقيل في الرابعة
وهو اشبه هذا متفرع على القول بوجوب الجلد على غير الموقب والقول بقتله في الثالثة لابن
ادريس وقد تقدم في حد الزنا ان الاصح روايته وان كان القول بقتله في الرابعة للشيخ في
واليه ذهب الاكثر والتقريب هنا كما تقدم لان المستند رواية صحيحة بونس المانعة في اصحاب
الكبائر قوله والمجتمعان تحت ازار واحد مجردين وليس بينهما رحم يعزران من ثلثين سوطا
الى تسعة وتسعين سوطا ولو تكرر ذلك منهما وتخلل التعزير حدا في الثالثة ويجلف

الصحاق وروما

في حد المجتمعين تحت ازار واحد ونحوه مذهب الشيخ وابن ادريس والعلامة واكثر المتاخرين الى انهما
يعزران من ثلثين سوطا الى تسعة وتسعين استنادا الى الجمع بين الروايات فلعدم لوجوب الفعل الموجب
للحد الكامل ولعدم نقصان التعزير عن ثلثين فلرواية سليمان بن هلال قال سال بعض اصحابنا
ابا عبد الله عليه السلم فقال جعلت فداك الرجل ينام مع الرجل في لحاف واحد فقال ذوي رحم فقال
لا فقال امن ضرورة قال لا قال يضربان ثلثين سوطا ثلثين سوطا الحديث وفي رواية ابن سنان
عنه عليه السلم يجلدان حدا غير سوط فيكون الحكم في الغايتين وما بينهما منوطا بنظر الامام
والمستند في الطرفين ضعيف وقال الصدوق وابن الجنيد يجلدان حدا تاما الحد وبه
اخبار كثيرة منها حسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم قال حد الجلد ان يوجدا في لحاف
واحد والرجلان يجلدان اذا وجدا في لحاف واحد والمرأتان يجلدان اذا وجدتا في لحاف واحد
الحد وحسنة عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي عبد الله عليه السلم قال كان علي عليه السلم اذا
وجد الرجلين في لحاف ضربهما الحد واذا اخذ المرأتين في لحاف ضربهما الحد ومثلهما حسنة ابي عبيدة
عن ابي جعفر عليه السلم وغيرها من الاخبار المعتبرة الاسناد واجاب في المختلف بحمل الحد على اقصى
التعزير وهو ما يسقط منه سوط جمعا بين الادلة وفيه نظر لان هذه اكثر واجود سندا وليس
فيها التقييد بعدم الرحمة بينهما وعدم الضرورة ولان الحرمة لا يجوز اجتماعهما المذكور
ان لم يكن التحريم والمراد بالرحم حيث يطلق مطلق القرابة وهو اعم من المحرمية التي هي عبارة
عن تحريم النكاح المؤبد وهو يوجب عدم فايدة هذا القيد لان القرابة لا دخل لها في تحقق هذا
الحكم قوله وكذا يعزر من قبل غلاما ليس له بمحرم بشهوة لانه فعل محرم فيستحق فاعله التعزير كغيره
من المحرمات بل الامر فيه اكد فقد روي ان من قبل غلاما بشهوة لعنته ملائكة السماء وملائكة
الارضين وملائكة الرحمة وملائكة الغضب واعد له جهنم وساءت مصيرا وفي حديث اخر من قبل غلاما
بشهوة الجمه الله بلجام من نار ولا وجه للتقييد بعدم المحرمية مع كون التقبيل بشهوة محرما
مطلقا ولذلك اطلق في الاخبار وروي اسحاق بن عمار قال قلت لابي عبد الله عليه السلم
محرم قبل غلاما من شهوة قال يضرب مائة سوط قوله واذا تاب اللايط قبل قيام البينة سقط عنه الحد
الكلام هنا كالكلام في الزاني وقد تقدم قوله والحد في السحق مائة جلدة حرة كانت او امة
مسلمة او كافرة محصنة او غير محصنة للفاعلة والمفعولة وقال في نهاية ترجم مع الاحصان و
تحد مع عدمه والاول اولى ما اختاره المصنف من وجوب الجلد مطلقا هو المشهور بين الاصحاب ذهب
اليه المفيد والمرتضى وابو الصلاح وابن ادريس والمتاخرون ولرواية زرارة عن الباقر عليه
السلم انه قال المساحقة تجلد والمراد الجلد المعهود المعادل للرجم وهو مائة لان ذلك هو الظاهر

منه ولاصالة البراءة من الزائد على ذلك وفيه نظر لان المفرد المروي لا يسمى بالحكم بجلد
على المساحقة في الجملة لا اشكال فيه وانما غاية المطلوب ثم عمومه مع ان في سند الرواية كلاما وقال
الشيخ في النهاية وتبعه القاضي وابن حمزة ترجم المحصنة وتجلد غيرها لحسنة ابن ابي حمزة وهشام و
حفص عن الصادق عليه السلام انه دخل عليه نسوة فسألته امرأة منهن عن السحق فقال حدها
حد الزاني فقالت المرأة ما ذكر الله ذلك في القرآن فقال بلى فقالت اين هن قال هن اصحاب الرس و
حد الزاني مشترك بين الجلد والرجم فيكون ذلك الحد مشتركا واجيب بان الحكم لا يجوز ان يحمل
على الاصل بل على المشترك بقرينة وهو هنا الجلد جمعا بين الاخبار وفيه نظر لجواز ان يراد القدر المشترك
وهو المعقول الشامل للامرين معا فيكون معمولا على الاصل مع انه ليس في خبر صحيح بل في الحسن بل الرجم
المحصنة والخبر يدل عليه ايضا ان صحيح رواية يرتد ان يعمل فيها على جميع هذه الاخبار ويشكل في
اصل الحكم انه لا دليل على المساحقة في الجزء الثاني ولم يذكر الله ذلك في القرآن اشارة الى السحق بخصوصه
حده وان كان السؤال عنه لانه عليه السلام اجابها بانهن اصحاب الرس وترتيب الجواب ومعلوم
انه ليس في القرآن بيان حدهن بل انه المقصود مجرد ذكرهن وقد روي انه كان الفعل
كان في اصحاب الرس كما كان اللواط في اصحاب لوط قوله ولا اجنبيتان اذا وجدتا في ازار مجردتين
عزر كل واحدة دون الحد فان تكرر الفعل منهما والتعزير مرتين اقيم عليهما الحد في الثالثة فان عادتا
قال في النهاية قتلتا والاولى الاقتصار على التعزير احتياطا في التهجم على الدم الكلام في تحريم نوم المرأتين
مجردتين تحت ازار واحد كالكلام في الرجلين وقد تقدم ذكرهما معا في الاخبار ثم ان الاجنبيتين
في هذا الفعل الحكم كما لا ملاحظة فيه فلم يلحقهما حكم الحد مرتين اولا وفي الثالثة او الرابعة
وانما الكلام في الحكم فيه بالتعزير فان مقتضاه عدم الحكم بالقتل مطلقا والمذهب الاكثر
المتاخرين ومذهب الشيخ في النهاية وابن البراج ومن في طبقتهم من جملة القائلين بالتعزير الى قتلهما
في الرابعة بعد حلول الحد لرواية ابي خديجة عن الصادق عليه السلام قال لا ينبغي لامرأتين تناما
في لحاف واحد الا وبينهما حاجز فان فعلتا نهيتا عن ذلك فان وجدهما بعد النهي في لحاف واحد
جلدتا كل واحدة منهما حدا حدا فان وجدتا الثالثة حدتا فان وجدتا في الرابعة قتلتا وذكر ابن
وكل كبيرة يقتل بها في الرابعة وفيه ان التقاسيم ضعيف سندها وما ذكره الطاهر لانه لا يقول
بوجوب الحد بمثل الفعل وقوله ثانيا ان كل كبيرة يقتل بها في الرابعة انما اريد مع اقامة الحد
الحد فلم لا يقولون به هنا وانما اريد مطلقا فظاهر منعه ومن ثم اختار المصنف الاقتصار على
التعزير مطلقا وهو الاوجه ان لم يقل بالحد كما اختار الصدوق في الاحتمال لقوله يقتلهما في الثالثة
او الرابعة اوجه قوله لا كفالة في حد ولا تاخير فيه مع الامكان والامن من توجه ضرر ولا شفاعة

في اسقاطه وتعطيل الحد بسبب صحبته فوري ومن ثم لم تجز فيه الكفالة لانها تنافي الفورية و
من هنا يرجع سكان تعجيله واخره لمصلحة كالمرض والحبلى ونحوهما فاستثناء حق
ان يراد حق بعض المصلحة تعجيله تحققا كما سبق واستيفاؤه حق واجب على الامام ومن ثم
لم يجب فيه الشفاعة لانه لا تشفع لها فيما هو حقه وقد ورد به الشرع والحكم فيها ما روي
عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال لا كفالة في حد وقال لاسامة وقد كان يشفع عنده كثيرا
يا اسامة لا تشفع في حد وقال من حالت شفاعته دون حد من حدود الله فهو مضاد الله في امره
وعن امير المؤمنين عليه الصلاة والسلام قال لا يشفعن احد في حد وقال ليس في الحدود نظر ساعة
قوله لو وطئ زوجته فساحقت بكرا فحملت قال في النهاية على المرأة الرجم وعلى الصبية جلد مائة بعد الوضع
ويلحق الولد بالرجل ويلزم المرأة المهر اما الرجم فعلى ما مضى في المرتد ويشبه الاقتصار على الجلد واما
جلد الصبية فموجبه ثابت وهو المساحقة واما لحوق الولد فلانه ماء غير زان وقد انخلق منه الولد
فليحق به واما المهر فلانها سبب في ذهاب العذرة وديتها مهر نسائها وليست كالزانية في سقوط ديته
العذرة لان الزانية اذنت في الافتضاض وليست هذه كذا وانكر بعض المتاخرين ذلك وظن
ان المساحقة كالزانية في سقوط دية العذرة لانها كالزانية وسقوط النسب والاصل في هذه المسألة
ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال سمعت ابا جعفر وابا عبد الله عليهما السلام يقولان بينا الحسن بن علي في مجلس
امير المؤمنين عليه السلام اذ اقبل قوم فقالوا يا ابا محمد اردنا امير المؤمنين قال وما حاجتكم قالوا اردنا
ان نسأله عن مسألة قال وما هي تخبرونا بها قالوا امرأة جامعها زوجها فلما قام عنها قامت بحرارتها
فوقعت على جارية بكر فساحقتها فالقت النطفة فيها فحملت فما تقول في هذا فقال الحسن عليه
السلام معضلة وابو الحسن لها واقول فان اصبت فمن الله ثم من امير المؤمنين عليه السلام وان اخطأت فمن
نفسي وارجو ان لا اخطئ ان شاء الله تعالى يعمد الى المرأة فيؤخذ منها مهر الجارية البكر في اول وهلة
لان الولد لا يخرج منها حتى تشق فتذهب عذرتها ثم ترجم المرأة لانها محصنة وينتظر بالجارية حتى تضع
ما في بطنها ويرد الولد الى ابيه صاحب النطفة ثم تجلد الجارية الحد فانصرف القوم من عند الحسن
فلقوا امير المؤمنين عليه السلام فقال ما قلتم لابي محمد وما قال لكم فاخبروه فقال لو انني المسؤول
ما كان عندي فيها اكثر مما قال ابني وروى نحوه عن ابي عبد الله عليه السلام قريبا من ذلك
وعمل بمضمونها الشيخ واتباعه والمصنف رحمه الله وافق على الاحكام الثلاثة غير الرجم بناء على اصله
السابق في حد المساحقة وان ادريس رد الاحكام كلها عدا اثبات الرجم بما اثبته سابقا من كون
الحد الجلد مطلقا وعدم الحاق الولد بالرجل لانه غير مولود على فراشه وقد قال صلى الله عليه وآله
الولد للفراش والبكر ليست في ... لانها بغير عادة المختارة لا توجب المهر كالمعتوه وعليها منع مكان

الوطء ولا هو من شبهة وعلى التزام المراة بالمهر فان البكر مختارة غير مكرهة والزانية المختارة لا مهر
لها فهنا اولى وكلاهما يقتضي نهي رسول الله صلى الله عليه وآله عن مهر البغي والحكم بما سبق انما
هو الجواب عن جميع ذلك ان لحوق الولد بالزاني مخلوق من مائه وهو غير زان لا عن وطء صحيح عليه
ان التي وطئت من المراة وذلك لا يسقط حق الزوجة وانما وجب عوض المحادة من جهة الذي نحو يحول بين
راس المهر لان المساحقة سبب في اذهاب عذرتها فالزمها عوضها لعدم تفاوتها مما ورد بيتها بين
الزانية لان الزانية اذنت في الافتضاض وذهاب العذرة فلا عوض لها وهذا انما يدل على ذلك
وانما تعدت الى الصفة المحرمة بالجملة غير النهي وابتعد من الوجهين اللازم على المساحقة في
هذا الحديث فان حملوا بعض موجبه وهو ما فوق التعليمات المرعية كذلك لا مورد فيه ولا
لا يوجبوا الرجم على المحصنة ولقد كان القول به ابين لصحة الرواية واعتبارها حكمها فكانت
انسب مما اشكل به على عدمه وبقي من احكام المسالة لحوق الولد بالمراة اما الكبيرة فلا يلحق
بها قطعا لانه لم يتولد منها وانما كانت شبيها بولده واما الصبية فيلحق بها وجهان من حيث انه
من غير زنا فيلحق بها ومن انتفاء سبب الالحاق وهو العقد الصحيح والشبهة ولانه بحكم الزنا والحد
يجب عليها الحد وهو الاقوى قوله اما القيادة فهي الجمع بين الرجال والنساء او بين الرجال والغلمان
للواط الحقوه ويحلق راسه ويشهر بها اولا من قال الى غير تعم وقال المفيد ينفى في الثانية
والاصح مروي في اتفق الجميع على تحديد القيادة خمسة وسبعين جلدة واختلفوا في ثبوت غيرها
فاثبت الشيخ بها مع اعلى الرجل حلق راسه وتشهيره في البلد والنفي من البلد الذي فعل فيه
الفعل الى غيره وقال المفيد يجلد في المرة الاولى ويحلق راسه ويشهر فان عاد ثانية جلد ونفي
وتبعه ابو الصلاح وسلار وزاد ابو الصلاح فان عاد ثالثة جلد فان عاد رابعة استتيب فان
تاب قبلت توبته وجلد فان ابى التوبة قتل فان تاب ثم احدث بعد التوبة جناية قتل [illegible]
ولهم في الباب من الاخبار ما يدل سوى رواية عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام وقد سأله
عن حد القواد فقال تضرب ثلاثة ارباع حد الزاني خمسة وسبعين سوطا وينفى من المصر الذي هو فيه
وهو يدل على نفيه باول مرة كما ذكره الشيخ لكن ليس فيه الحلق والشهرة مع ان في طريقها محمد بن سليمان
وهو مشترك بين جماعة منهم الثقة وغيره ومن ثم جعل المصنف الحلق والشهرة قولا مؤذنا بضعفه لعدم
دلالة على سنده وقد احسن ابن الجنيد رحمه الله حيث قصر حكم القيادة على ما في الرواية

الباب الثالث في حد القذف قوله

وهو الرمي بالزنا او اللواط القذف من الذنوب الكبائر روي ان النبي صلى الله عليه وآله قال اجتنبوا
السبع الموبقات قيل وما هن يا رسول الله قال الشرك بالله والسحر وقتل النفس التي حرم الله واكل الربا

واكل مال اليتيم والتولي يوم الزحف وقذف المحصنات ويتعلق به الحد والحكم بالاجماع وقال تعالى والذين
يرمون المحصنات الى قوله فاجلدوهم ثمانين جلدة وروى عبد الله بن سنان في الحسن قال قال
ابو عبد الله عليه السلام قضى امير المؤمنين عليه السلام ان الفرية ثلاث يعني ثلاث وجوه اذا رمى الرجل الرجل بالزنا
واذا قال ان امه زانية واذا دعي لغير ابيه فذلك فيه حد ثمانون واصل القذف الرمي قال
قذف الحجارة اذا رماها [illegible] ثم استعمل في الرمي بالكلمة المؤذية قوله ولو قال لولده الذي اقر
به لست ولدي وجب عليه الحد وكذا لو قال لغيره لست لابيك هذه الصيغة من الفاظ القذف
الصريح لغة وعرفا فيثبت بها الحد [illegible] وبعض العامة
فرق بينهما وجعل الثانية قذفا دون الاولى مستندا الى ان الاب يحتاج في تاديب ولده الى
مثل ذلك زجرا له [illegible] على التاديب بخلاف الاجنبي [illegible] هذا
اذا لم يقصد به القذف [illegible] قوله ولو قال يا ابن الزانية او يا زوج الزانية فهو قذف
للام وكذا لو قال [illegible] فهو قذف [illegible] ولو قال يا ابا الزانية فهو قذف
لها ويثبت الحد ولو كان المواجه كافرا لان المقذوف من يجب له الحد فانه تعيير المقذوف
من الابوين والمواجه [illegible] في ايجاب الحد [illegible] لما في
المنفي عنه كافرا او بالعكس [illegible] على [illegible] يكون القذف
للابوين [illegible] المواجه تعزير المواجه [illegible] الحد لان [illegible] المحرم [illegible] بالقذف
ان كان مستحقا له قوله ولو قال ولدت من الزنا ففي وجوب الحد لامه تردد لاحتمال انفراد الاب
بالزنا ولا يثبت الحد مع الاحتمال اما لو قال ولدتك امك من الزنا فهو قذف للام وهذا الاحتمال
اضعف ولعل الاشبه عندي التوقف لتطرق الاحتمال وان ضعف هنا مسالتان احداهما اذا قال
لغيره ولدت من الزنا ففي وجوب الحد بذلك وجهان احدهما وهو الاشهر ثبوته لنسبته الى تولده
من الزنا فيكون قذفا [illegible] في متعلقه وهو مستحق الحد من
الشيخان والقاضي [illegible] في النكت وجماعة [illegible] لاختصاصها بالولادة ظاهرا وقد نسب الولادة
الى الزنا صريحا ومقتضاه نسبة الام الى الزنا لانه على هذا التقدير يكون [illegible]
ولان الظاهر عرفا والحقيقة العرفية [illegible] المعنوية وقيل متعلقه الابوان معا لان نسبته اليهما
واحدة ولا اختصاص لاحدهما دون الاخر ولان الولادة انما تتم بهما فاسنادها الى الزنا يقتضي [illegible]
الولادة الى الزنا وهي قائمة بهما فيكون القذف لهما وهو مختار العلامة والشهيد في الشرح
والثاني انه لا يثبت لاحدهما لا للمواجه [illegible] فظاهر ولا للام بعينها لعدم التعيين واما الام
فلان هذا اللفظ يحتمل كون الزنا مختصا بالام لان الولادة مختصة بها كما ذكر ويكون الاب

عليه لو كرهها فلا يتحقق نسبته اليه بمجرد ذلك وكونه من الاب لان النسب يقوم بكل واحد
منهما ويحتمل كون الام مكرهة او مشتبهة لطيها ومع ذلك يصدق كونه مولودا من الزنا حيث
يكون الاب زانيا وكونه منهما واذا تعدد الاحتمال في اللفظ بالنسبة الى كل منهما لم يعلم كونه
قذفا لاحدهما بخصوصه ولا المتحقق محصل الشبهة الدارئة للحد وهذا هو الظاهر من كلام
المص هنا الا ان قوله لاحتمال انفراد الاب بالزنا يريد به ان الاب داخل في القذف على التقديرين
بل يريد انه كما يحتمل كونها الى الاب بان يكون منفردا بالزنا ومع الاحتمال يسقط الحد للشبهة
وصلاحية اللفظ في القذف ومع اشتباه المقذوف لا يوجب الحد لتوقفه على مطالبة المستحق
وهو غير معلوم كما لو سمع واحد يقذف احدا بلفظ صحيح ولم يعلم المقذوف فانه لا
[illegible] القذف باعتبار المجوز في المتنازع في الدبر وقال اذا اجتمعا على المطالبة يحكم
الحد لمطالبة المستحق قطعا وان لم يعلم عينه ولعل هذا لو فرض نعم لو انفرد احدهما بالمطالبة
تحقق الاشتباه والوجه عدم ثبوت الحد لعدم العلم بمطالبة المستحق قوله لو قال يا ابن الزانية
ولد[illegible] من الزنا فان قلنا بثبوت الحد في المسالة المتقدمة للام خاصة او لهما فلا اشكال في
ثبوته هنا لها لانه صرح بان ولدته من الزنا في الاولى وان قلنا بعدم ثبوته لها في
المسالة لاحتمل ثبوته هنا لانه ظاهر في نسبته اليها ويحتمل العدم لان ولادتها اياه من الزنا
اعم من كونها زانية لجواز ان يكون الزاني هو الاب وهي مكرهة او مشتبهة عليها ولا المتعدي
انما هو الولادة على التقديرين ونقل عن الام في الولادة لا ادم عليهما فلا فرق بين المسالتين
وان كان الاشكال في هذه اقوى والمص رحمه الله رجح هنا التوقف ايضا لقيام الاحتمال الدارئ
للحد بالشبهة وان ضعف وله وجه الا ان يجتمع الابوان على المطالبة بالحد كما سبق وقصد
القبول بثبوته مع احتمال لعدم اثبات لان مطالبة كل واحد منهما غير معلوم التاخير فيكون
الاستيفاء مع الانفراد فكذا مع الاجتماع قوله ولو قال زنيت بفلانة او لطت به فالقذف
للمواجه ثابت في ثبوته للمنسوب اليه تردد قال الشيخ في ط يثبت حدان لانه فعل واحد
متى كذب في احدهما كذب في الاخر ونحن لا نسلم انه فعل واحد لانه يوجب الحد على الفاعل على
الموجب في المفعول وقد يمكن ان يكون احدهما مختارا دون صاحبه اذا اضاف الزنا الى المواجه
او اللواط الى غيره فلا تحقق في كونه قذفا للمواجه لدلالة لفظه على وقوع الزنا منه مختارا
واما المنسوب اليه ففي كونه قذفا له قولان احدهما وهو مذهب الشيخ في ط وابن
البراج لان الزنا فعل واحد يقع بين اثنين ونسبته لاحدهما اليه بالفاعلية وللاخر
بالمفعولية فيكون قذفا لهما ولان كذبه في احدهما يستلزم كذبه في الاخر لاتحاد الفعل ومن

والغرض المص بمنع اتحاده لان الموجب في الفاعل الزاني في المفعول الثاني وهما متغايران ويحتمل ان
يكون احدهما مكرها والاخر مختارا والخلاف فيهما في المحذ وفي الاشتباه والشبهة نحو الخلاف في الحكم
وما ذكره الخلاف الفعل الثاني في عدم ثبوته للمنسوب اليه لا بمجرد نسبة الفعل اليه اعم من كونه
زانيا لجواز الاكراه وهذا وان كان خلاف الظاهر لانه ممكن فيكون شبهة دارئة للحد وهو اختيار
المص في النكت صريحا وهنا ظاهرا واجيب بالمعارضة بقوله انه منكوح في دبره فانه يوجب
الحد اجماعا مع احتمال الاكراه فيه عدم تنجح مجرد الاحتمال قوله زنيت بفلانة في معنى
قولك انه مزني بها الذي هو في معنى قوله منكوح في دبره والاقوى ثبوته لهما لانه نص بعدم الاكراه
فينتفي بالنسبة الى المكره وحيث حكم بثبوته لهما يجب لهما حدان وان اجتمعا في المطالبة لان الذي
هنا متعدد وقيل انه لو اقتصر على قوله زنيت من دون ان يذكر الاخر تحقق القذف للمواجه ويكون
الاخر حاصلا بتضمينه لفظه كما ذكره المص في النكت قوله ولو قال لابن الملاعنة يا ابن الزانية
فعليه الحد ولو قال لابن المحدود قبل التوبة لم يجب الحد وبعد التوبة يثبت الحد الفرق بين الملاعنة
والمحدود قبل التوبة وان شركا في قيام البينة على الزنا من حيث ان شهادات
الزوج لم يثبت كالبينة الموجبة لثبوت الزنا في حقها مطلقا ومن ثم كان لها دفعه باللعان
ولو كان ثبوته بالبينة المحضة لم يكن لها دفعه فثبوته في حقها شهادات انما هو بالنسبة
الى الزوج خاصة فيجد قاذفها بخلاف من ثبت عليها بالبينة او الاقرار قبل التوبة فانها
خرجت بذلك عن الاحصان الذي هو شرط ثبوت الحد على القاذف ولو تابت سقط حكم
ذلك الفعل وثبت على قاذفها الحد ويدل عليه حسنة اسمعيل بن الفضل الهاشمي عن ابيه
قال سالت ابا عبد الله وابا الحسن عليهما السلم عن امراة زنت فاتت بولد واقرت عند امام المسلمين
بانها زنت وان ولدها ذلك من الزنا فاقيم عليها الحد وان ذلك الولد نشا حتى صار رجلا
فافترى عليه رجل هل يجلد من افترى عليه فقال يجلد ولا يجلد قلت كيف يجلد ولا يجلد فقال
من قال له يا ولد الزنا لا يجلد وانما يعزر وهو دون الحد واذا قال يا ابن الزانية جلد الحد تاما
عليها بعد اظهارها التوبة واقامة الامام عليها الحد يدل على ثبوت الحد بقذفه وفي الحسنة
حسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم في رجل قذف ملاعنة قال عليه الحد قوله ولو قال لامراة زنيت بك
فعلى التردد المذكور في المسالة في قوله زنيت بفلانة من حيث احتمال كونها مكرهة فلا
يكون قذفا لها والاقوى ثبوته لها لانتفاء الاكراه بقرينة ما سبق ولما رواه محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه
السلم في رجل قال لامراته يا زانية انا زنيت بك قال عليه حد واحد لقذفه اياها واما قوله انا زنيت
بك فلا حد فيه الا ان يشهد على نفسه اربع شهادات بالزنا عند الامام فلا يدل على ثبوت

لحد بقوله انا زنيت بك بل لا نفيه لا بحد القذف لانه المذكور في الرواية المحكية اولا وهي قوله
يا زانية ومن يحمل الاخرى على الاشتباه ولا يلزم من تعليق الحكم على اللفظين ثبوته مع احدهما
الا انه انما الاولى السرد للخارج قوله ولو قال يا ديوث او يا كشخان او يا قرنان او غيره من
الالفاظ فان افادت القذف في عرف القائل لزمه الحد وان لم يعرف فائدتها او كانت مفيدة
لغيره فلا حد وعزر ان افادت فائدة يكرهها المواجه هذه الالفاظ ليست موضوعة لغة لمعنى
يوجب القذف وانما هي الفاظ عرفية يرجع فيها الى القائل فان افادت القذف لزمه الحد والا فلا
قال ثعلب القرنان والكشخان لم ارهما في كلام العرب ومعناهما عند العامة مثل معنى الديوث او
قريب منه وقد قيل ان الديوث هو الذي يدخل الرجال على امرأته وقيل القرنان من يدخلهم على
بناته والكشخان على اخواته وعلى هذا فان كان ذلك متعارفا عند القائل وجب عليه الحد
لمحابه العرف على اللغة والا فان افادت فائدة يكرهها المواجه دون ذلك فعليه التعزير اي
استحق الاهانة فلا حد وكان المرض بما يكرهه المواجه ولم يوضع للقذف لغة ولا عرفا ثبت التعزير
لا الحد كقوله انت ولد حرام الى قوله ولو كان المقول له مستحقا للاستخفاف فلا حد ولا تعزير
وكذا كل ما يوجب اذى كقوله يا اجذم او يا ابرص او يا حمار اذى المسلم غير المستحق للاستخفاف محرم
فكل كلمة تقال له ويحصل له منها الاذى ولم يكن موضوعة للقذف لغة ولا عرفا فيحكم الفسوق
عرفا يجب التعزير لفعل المحرم كغيره من المحرمات ومنه التعيير بالامراض وفي صحيحة عبد الرحمن
ابن ابي عبد الله قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل سب رجلا بغير قذف يعرض به هل يجلد
قال عليه التعزير والمراد بكون المقول له مستحقا للاستخفاف ان يكون فاسقا متظاهرا بفسقه
فانه لا حرمة له لما روي عن الصادق عليه السلام اذا جاهر الفاسق بفسقه فلا حرمة له ولا غيبة
وفي بعض الاخبار من تمام العبادة الوقيعة في اهل الريب والبدع من بعدي فاظهروا البراءة
منهم واكثروا من سبهم والقول فيهم والوقيعة وباهتوهم كيلا يطمعوا في الفساد في الاسلام و
يحذرهم الناس ولا يتعلمون من بدعهم يكتب الله لكم بذلك الحسنات ويرفع لكم به الدرجات في الاخرة
ويظهر من قوله فلا حد ولا تعزير ان بعض المذكورات توجب الحد والا لما كان لنفيه فائدة
وليس كذلك الا ان جميعها يوجب التعزير الا ان يريد نفي الحد في حقه على تقدير قذفه بالزنا
مع تظاهره به فان ذلك مما يوجب الحد ايضا ولكن نبه في انه يوجب التعزير والاولى
ترك لفظ الحد والاقتصار على نفي التعزير كما صنع في القواعد واعلم ان الحاق قوله انت
ولد حرام بالالفاظ التي لا تدل على القذف هو المشهور بين الاصحاب صرح به الشيخان والاكثر
وخالف في ذلك ابن ادريس فقال اذا قال له انت ولد حرام فهو كقوله انت ولد زنا لعدم الفرق بينهما

في العرف وعادة الناس وتعارفهم به لذلك ويجب منع دلالة العرف على ذلك بل كثيرا ما يطلق على كونه
ردي الفعال خبيث النفس ونحو ذلك ولو عرض لحقوقه الامرين فليس بصريح في القذف لقيام
احتمال الدافع للحد قوله وهل يشترط في وجوب الحد الكامل الحرية قيل نعم وقيل لا يشترط فعلى
الاول يثبت نصف الحد وعلى الثاني يثبت الحد كاملا وهو ظاهر اكثر الاصحاب منهم الشيخ
في يه وف والعلامة في الثاني وان توقف هنا على انه لا يشترط الحرية في ثبوت الحد الكامل على
القاذف بل ادعى عليه جماعة الاجماع لعموم قوله تعالى والذين يرمون المحصنات الاية والجمع
معرف فيفيد العموم ولقول الصادق عليه السلام في حسنة الحلبي اذا قذف العبد الحر جلد ثمانين
هذا من حقوق الناس وفيها اشارة الى التعليل بانه كان من حقوق الناس من الحدود ولا يتنصف
على المملوك وغيرها من الروايات وقال الشيخ في ط يجلد العبد اربعين وابن بابويه لقوله تعالى
فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ورواه القسم بن سليمان عن الصادق
عليه السلام انه سأل عن العبد يفتري على الحر كم يجلد قال اربعين وقال اذا اتى بفاحشة فعليه
نصف العذاب واجيب بان المراد بالفاحشة الزنا على ما ذكره المفسرون ولانها نكرة مثبتة فلا تعم
والرواية معارضة بالاجماع وباقوى سندا ودلالة فلتحمل على التقية وقد نقل الشهيد رحمه الله في الشرح
ان للشيخ نقل في المسألة قولين ولم يرجح احدهما مع ظهور المرجح فان القول بالتنصيف نادر جدا
ثم وقع ذلك منه في اللمعة فاقتصر فيها على نقل القولين في المسألة قوله ولو ادعى المقذوف الحرية وانكر
القاذف فان ثبت احدهما عمل عليه وان جهل ففيه تردد اظهره ان القول قول القاذف اما ادعى
المقذوف حريته فلانه ليقيم عليه الحد كاملا واما انكار القاذف فانه ادعى الرقية ليثبت على القول بتنصيف
الحد على المملوك فان ثبت احد الامرين من الحرية او الرقية بالبينة او غيرها فلا كلام وان جهل
الامران ففي تقديم قول ايهما قولان للشيخ في ف و ط ففي الاول اختار تقديم قول القاذف
لتعارض الاصلين المقتضي لقيام الشبهة علاوة اصالة البراءة من ثبوت الزائد وفي ط نقل القولين
وحكى تقديم قول القاذف عن ذكره في ف وتقديم قول المقذوف لاصالة الحرية قال وهو الاقوى
والاقوى ما اختاره المصنف من تقديم قول القاذف لتعارض الاصلين المقتضي لقيام الشبهة في
الزائد فيسقط قوله المقذوف يشترط فيه الاحصان وهو هنا عبارة عن البلوغ وكمال العقل
والحرية والاسلام والعفة فمن استكملها وجب بقذفه الحد ومن فقدها او بعضها فلا حد وفيه
التعزير كمن قذف صبيا او مملوكا او كافرا او متظاهرا بالزنا فالاحصان المعتبر هنا في المقذوف
قاذفه قال تعالى والذين يرمون المحصنات الاية والمراد به هنا الجمع لا شرائط التكليف
ونحو بلغه البلوغ والعقل والحرية والاسلام والعفة عن الزنا واما المراد به في الوطء الموجب للحد

وتقدم اطلاق الاحصان على معان اخر غير هذه من استكملها فيها احصان وجب فالحد والا فالتعزير
الاخير مخصوص بقاذف الصبي والمجنون والمملوك والكافر المعروف بالزنا وما ادرج غير العفيف فيقتضي
العبارة لمجانبة التعزير ايضا وبه صرح في عدة وقت وتظهر فيه شيخنا الشهيد رحمه الله من حيث ان
الحر البالغ على متظاهر بالزنا ... ل ... الزنا لا يستحق التعزير واطلاق النهي عنه
وتقدم ان نفي الحد بقذف الصبي والمجنون صحيحة الفضيل بن يسار قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام
يقول لا حد لمن لا حد عليه يعني لو ان مجنونا قذف رجلا لم يكن عليه حد ولو قذفه رجل لم يكن عليه الحد
ورواية ابي مريم الانصاري عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الغلام يقذف هل يجلد قال لا وذلك
لو ان رجلا قذف الغلام لم يجلد وعلى نفيه بقذف الكافر رواية اسمعيل بن الفضل قال سألت ابا عبد
الله عليه السلام عن الافتراء على اهل الذمة واهل الكتاب هل يجلد المسلم الحد في الافتراء عليهم قال
لا ولكن يعزر وعلى نفيه بقذف المملوك رواية عبيد بن زرارة قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام
يقول لو اتيت برجل قذف عبدا مسلما بالزنا لا نعلم منه الا خيرا لضربته الحد حد الحر الا
سوطا وهو مع ما سلف يدل على ان التعزير ... على شفاعته يعزر عن العفيف ... صحيح و
الروايات ان ... عن ... في ذلك ... الاخبار ... قوله
ولو قال لابن الزانية او امه زانية وكانت امه كافرة او امة في بعضه عليه الحد تاما لحرمة ولدها
التعزير وجه وجوب التعزير ... المنسوب اليه كافر ... سوى التعزير ... به
ولاصالة البراءة والدرء ما ... الولد ... في ... الام لما تقدم من ان
نطفة الاسلام ... والشيخ رحمه الله استند ... ابو عبد الرحمن بن
ابي عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام انه سئل عن اليهودية والنصرانية تحت المسلم فيقذف ابنها
قال يضرب القاذف لان المسلم قد حصنها ... في السند الى ... اما الاول فلان في
طريقها ابان بن عثمان وحاله ... وهو مشترك بين الثقة وغيره واما الثاني فلان ...
... فانا لعم ... بالزنا ... قولها ان المسلم قد
حصنها ... ولانا القذف ... ليس ... على ... المطالب بالحد هو الام و
الثاني ... القاذف ... الاسلام ... مطلق ... و ...
بانه ... على الروايات ... الشيخ في التهذيب ... فانه رواها
بطريق آخر ... بيان ... وذكره ... القاذف ... الحد ... و ...
... الاخير ... التعليل ... واقع الشيخ ... الجنيد وذكر انه
يروى عن الباقر عليه السلام ... الطبرسي ... عن عبد الله بن عمر على

عمر بن عبد العزيز ... لاجماع ... وما قوى الاول قوله ولو قذف الاب ولده لم يحد وكذا لو
لم يحد ... ولو قذف زوجته الميتة ولا وارث لها الا ولده نعم لو كان لها ولد من غيره كان لهم الحد
تاما اذا قذف الاب ولده ... الحد وكذا من غير ... الا ... الاب الا ...
... يعزر
... من قبل ... الامام ... الحد ... حد ... ولا ... وقد كان ... حكما
... عليه السلام ... وقد ... الزنا قال العقلا ... فان قذفه
لمحل له قلت فان قذف ابوه امه قال ان قذفها وهي حية ... لها الا ... الذي
... فرق بينهما ... قال ... ان كان قال لابنه ... يا ابن الزانية ولم
... ولم ... لم يفرق بينهما قال وان كان قال لابنه يا ابن الزانية وامه ميتة
ولم يكن لها من ... منه الا ... فانه لا يقام عليه الحد لان حق الحد قد صار لولده
منها وان كان لها ولد من غيره فهو وليها يجلد له وان لم يكن لها ولد من غيره وكان لها قرابة يقومون
لها الحد ... قوله اذا قذف جماعة ... كان ... لكل واحد حد ولو قذفهم بلفظ واحد وجاؤوا به
مجتمعين فلكلهم حد واحد ولو افترقوا في المطالبة فلكل واحد حد هذا التفصيل هو المشهور
بين الاصحاب ومستنده صحيحة جميل بن دراج عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل افترى على قوم جماعة
فقال ان اتوا به مجتمعين ضرب حدا واحدا وان اتوا به متفرقين ضرب لكل واحد حدا
واعلم ان ... لو كان القذف بلفظ واحد مع ... فيما بينه وبين ... وابن المطار
عنه عليه السلام في رجل قذف قوما جميعا قال بكلمة واحدة قلت نعم قال يضرب حدا واحدا وان
فرق بينهم في القذف ضرب لكل واحد منهم حدا ... الاول على ما لو كان القذف بلفظ واحد
والثانية على ... وابن الجنيد على ... بالقذف بلفظ واحد موجبا
لاتحاد الحد مطلقا وبلفظ متعدد موجبا للاتحاد وان جاؤوا به مجتمعين وللتعدد ان جاؤوا
متفرقين ... في ... بعضا ... الاول عليه وهو ... طريقها لان في طريق
الثاني ابان ... وهو مشترك بين الثقة وغيره والحسن العطار ... خاصة ... دلالة
الخبر الاول عليه ان ... صفة للقذف المدلول عليه بالفعل وهو افترى وهو يدل على الجماعة
القذف المتعدد ولو جعلنا ... صفة ... القذف المتعدد والمتعدد ... يقتضي
التفصيل بينهما فيهما ولا يعلم ... في الباب ... مخالف ... الاسناد قوله ويحكم
في التعزير كذلك فيتعدد ... اذا تعدد ... الفاظ متعددة ... قال لكل واحد منهم
انه فاسق ... وكذا مع اتحاد اللفظ ... متفرقين ... مجتمعين ولا نص على حكم
التعزير بخصوصه ... الحد ... التعزير ... لا ... وانما التعدد ... في

على حكم الأصل وأنكر ذلك ابن إدريس وأوجب التعزير لكل واحد مطلقا محتجا بتعدد السبب المقتضي
لتعدد المسبب والحافر في الحد فهما من الأصول ونحن نقول بموجبه إلا أنه مدفوع بالنص مقبول والحق
هنا أنه لا معنى للاختلاف في التعزير لأن المرجع فيه إلى نظر الحاكم ومن لا يفرق فيه بين المتحد
والمتعدد لأنه إذا رأى صلاحا في زيادته على التعزير ازداد صلحا يصلح أن يكون صالحا للتعزير على
تعدد بعضها عن ذلك بالعكس ويمكن أن يظهر الاختلاف بمعنى أنه يعد تعزيرا أو عدد المقذوفين من
عدد أشواط الحد فإنه مع الحكم بتعدد التعزير يجب أن يزيد عن الحد لبعض كل واحد منهم سوطا
فصاعدا وعلى القول بالقادح لا يجوز له بلوغ الحد بالتعزير مطلقا وقد تخطى القائلين في صور المقذوفين
قوله حد القذف موروث يرثه من يرث المال من الذكور والإناث عدا الزوج والزوجة المراد بكون
حد القذف موروثا المذكر أنه إذا مات المقذوف قبل أن يستوفيه فإن للوارث أن يطالب به وكذا لكل واحد منهم
مع عفو الباقين وليس في ذلك على حد إرث المال في كل واحد حصته منه بل هو مجرد ولا يرى على جميعا
فللواحد من الجماعة المطالبة بتمام الحد وبهذا يجمع بين الحكم بكونه موروثا وكونه من الأخبار بكونه غير
موروث فمعنى أنه لا يورث على حد ما يورث المال ولا يورث الزوجان ولا يكون للواحد المطالبة إلا بقدر
من حصته منه وفي رواية عمار الساباطي عن أبي عبد الله عليه السلام قال سمعته يقول إن الحد لا يورث
كما يورث الدية والمال والعقار ولكن من قام به من الورثة وطلبه فهو وليه ومن تركه فلم يطلبه فلا
حق له وذلك مثل رجل قذف رجلا وللمقذوف أخوان فإن عفى عنه أحدهما كان للآخر أن يطالبه بحقه لأنها
أمهما جميعا والعفو إليهما جميعا قوله لو قال ابنك زان أو لائط أو بنتك زانية فالحد لهما لا للمواجه فإن
سبقا بالاستيفاء أو العفو فلا اعتراض [illegible] قال في النهاية له المطالبة والعفو
لأن العفو يعود ولا يسلط الأب فلا يسلط الآخر في عين من الحقوق وقد تقدم أن قوله
كذا يحق قذف للمنسوب إليه لا للمواجه لدم نسب إليه فلا يتجها ولا يرد ذلك يحق المطالبة
المنسوبة للمقذوف لا للمواجه كما في غير من الحقوق وإليه ذهب الأكثر وقال الشيخ في به أن له
العفو والاستيفاء وأسنح له في أن بأن العار لاحق به فله المطالبة بالحد والعفو والأكثر على
قوله إذا قذف جماعة لم يسقط بعضه بعفو البعض وللباقين المطالبة بالحد تاما ولو بقي
منهم واحد لو عفى الجماعة ولو كان المستحق واحدا فعفى عن بعضه سقط الحد قد تقدم أن له الحد ليس على حد
ميراث غيره وإنما هو مجرد ولاية ولا تسقط جميعه ولا بعضه بعفو بعض الورثة وإنما يسقط بعفو
الجميع لاتحاده قبل العفو كغيره من حقوقه ولا فرق في ذلك بين الزوجة وغيرها ولا بين وقوع
العفو بعد المرافعة إلى الحاكم وقبله وللشيخ رحمه الله قول بأن المقذوف بعد المرافعة إلى الحاكم لم
يكن لها بعد ذلك العفو لصحيحة محمد بن مسلم قال سألته عن الرجل يقذف امرأته قال يجلد قلت

قال الراشد أن غفر عنه قال لا ولا كرامة وحملها الشيخ وقع على أن عفوها وقع بعد رفعه
إلى الحاكم وجمع جمعا بينها وبين ما دل على جواز العفو والصدوق في المقنع استثنى من ذلك الزوجة
فلم يجز لها العفو مطلقا عملا بهذه الرواية مع الخاص وقوة كما لو بنت ولا تصلح مستندا للفرق بين
خصوصا القول الشيخ فإنه يخصص بغيره ودليل الأصحاب أن العفو مطلقا قوله إذا تكرر الحد بتكرر
القذف [illegible] قتل في الثالثة وقيل في الرابعة وهو قد عرفت أن القذف من الكبائر والرواية
الصحيحة أن أصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة وقيل في الرابعة وهو أحوط في دماء وخلاف
وقد تقدم البحث في ذلك مرارا قوله ولو قذف فحد فقال الذي قلت كان صحيحا وجب بالأول
التعزير لأنه ليس بصريح والقذف المكرر يوجب حدا واحدا لا أكثر ويدل على جميع هذه الأحكام
صحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في الرجل يقذف الرجل فيجلد فيعود عليه بالقذف قال
إن قال له إن الذي قلت لك حق لم يجلد وإن قذفه بالزنا بعد ما جلد فعليه الحد وإن قذفه قبل أن
يجلد بعشر قذفات لم يكن عليه إلا حد واحد قوله ولا يسقط الحد عن القاذف إلا بالبينة المصدقة
أو تصديق مستحق الحد أو العفو ولو قذف زوجته سقط القذف الحد بذلك وباللعان
قد عرفت أن من شرط ثبوت الحد على القاذف إحصان المقذوف الذي من جملته العفة فمن
قذف من ظاهره العفة حكم عليه بالحد لوجود المقتضي وإنما يسقط بالحكم بظاهر ثبوت
كون المقذوف غير عفيف عنه بأن يوجب الحد كما أشار إليه سابقا وذلك لا يحصل إلا بالبينة
المصدقة للقاذف في فعل ما قذفه به أو بتصديق المقذوف على ذلك فيظهر بأحدهما عدم وجوب
الحد عليه في نفس الأمر وإنما ثبت ظاهرا وفي تعذر استيفاء الأمر ثبت الحد في ذمته
ومقطعه بعفو المقذوف عنه لما مر من أن الأمر إليه فيترك فيهما سواء وإذا المقذوف [illegible]
الزوجة أقرانا أربعا وهو أن قذف الزوج لها يسقطه أيضا اللعان كما تحقق في بابه قوله الحد ثمانون
جلدة حرا كان أو عبدا هذا في الحر موضع وفاق وقد علم ذلك من قوله تعالى والذين يرمون
المحصنات إلى قوله فاجلدوهم ثمانين جلدة وأما في العبد فالأكثر والأقوى أن الحكم فيه والعبد
في ذلك فسنده عموم الآية وصريح الروايات وقد تقدم البحث في ذلك قوله ويجلد بثيابه
ولا يجرد ويقتصر على الضرب المتوسط ولا يبلغ به الضرب في الزنا [illegible] ذلك موثقة إسحاق بن عمار
عن أبي الحسن عليه السلام قال المفتري يضرب بين الضربين يضرب جسده كله فوق ثيابه وفي رواية
السكوني عن أمير المؤمنين عليه السلام قال أمر رسول الله صلى الله عليه وآله أن لا ينزع شيء من ثياب
القاذف إلا الرداء وفي رواية سماعة عن عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام قال قال رسول الله صلى
الله عليه وآله الزاني أشد ضربا من شارب الخمر وشارب الخمر أشد ضربا من القاذف والقاذف أشد ضربا

من التعزير قوله إذا تقاذف اثنان سقط الحد وعزرا ويدل على ذلك صحيحة أبي ولاد قال سمعت
أبا عبد الله عليه السلام يقول أتي أمير المؤمنين عليه السلام برجلين قذف كل واحد منهما صاحبه
بالزنا في بدنه قال فدرأ عنهما الحد وعزرهما ومثلها صحيحة عبد الله بن سنان قال سألت أبا
عبد الله عليه السلام عن رجلين افترى كل واحد منهما على صاحبه فقال يدرأ عنهما الحد ويعزران
قوله قيل لا يعزر الكفار مع التنابز بالألقاب والتعيير بالأمراض إلا أن يخشى فتنة فيحسمها الإمام
بما يراه التنابز بالألقاب التداعي بها إذا كانت مشتملة على ذم أو القول بعدم تعزيرهم على ما
ذلك مع أن المسلم يستحق التعزير به هو المشهور بين الأصحاب بل لم يذكر كثير منهم فيه خلافا ووجه
وجهه تكافؤ السب والهجاء من الجانبين كما يسقط الحد عن المسلمين بالتقاذف كذلك الحكم
الإعراض عنهم في الحدود والأحكام ههنا أولى نعم لو خشي وقوع فتنة بينهم بسبب ذلك فله حسمها
بما يراه من تعزيرهم أو بعضهم دفعا للفتنة ولفساد الحرم ونسب الحكم هنا إلى القيل مؤذنا
بعدم قبوله ووجهه أن ذلك فعل محرم يستحق فاعله التعزير والأصل عدم سقوطه بفعل مثله
الآخر بعد ثبوت حكم كل منهما ما اقتضاه فعله فسقوطه يحتاج إلى دليل كما سقط الحد
عن المتقاذفين بالنص قوله من سب النبي صلى الله عليه وآله جاز لسامعه قتله ما لم يخف الضرر على
نفسه أو ماله أو غيره من أهل الإيمان وكذا من سب أحد الأئمة عليهم السلام هذا الحكم موضع وفاق
وبه نصوص منها رواية علي بن جعفر عن أخيه موسى عليهما السلام عن أبيه في حديث طويل
من جملته قال حدثني أبي أن رسول الله صلى الله عليه وآله قال الناس في أسوة سواء من سمع أحدا
يذكرني فالواجب عليه أن يقتل من شتمني ولا يرفع إلى السلطان والواجب على السلطان إذا
رفع إليه أن يقتل من نال مني وسئل عليه السلام عمن سمع يشتم عليا ويبرأ منه فقال هو
والله حلال الدم وما ألف رجل منهم برجل منكم دعه وهاتان الروايتان [illegible] بقتله على بعض
المؤمنين وعن هشام بن سالم قال قلت لأبي عبد الله عليه السلام ما تقول في رجل سبابة لعلي فقال
لي حلال الدم والله لولا أن تعم به بريئا وإلحاق باقي الأنبياء عليهم السلام بذلك قوي لأن
كمالهم وتعظيمهم علم من دين الإسلام ضرورة فسبهم ارتداد والحق في سب النبي صلى الله عليه وآله
أمه وبنته من غير تخصيص لفاطمة عليها السلام مراعاة لقدره صلى الله عليه وآله أولى
في الساب بل لتعلم أن إلحاق الذمي بعموم النص وقد روي عن علي عليه السلام أن يهودية كانت
تشتم النبي صلى الله عليه وآله وتقع فيه فخنقها رجل حتى ماتت فأبطل رسول الله صلى الله
عليه وآله دمها قوله من ادعى النبوة وجب قتله وكذا من قال لا أدري محمد بن عبد الله صادق
أم لا وكان على ظاهر الإسلام إنما قتل مدعي النبوة فللعلم بانتفاء دعواه من دين الإسلام

ضرورة فيكون

ضرورة فيكون ذلك ارتدادا من المسلم وخروجا من الملة الذي يقر أهلها من الكافر فيقتل
لذلك وأما الشك في صدق النبي صلى الله عليه وآله فإن وقع من المسلم فهو ارتداد واحترز
بكونه على ظاهر الإسلام عما لو وقع ذلك من الكافر الذمي كاليهودي والنصراني فإنه لا يقتل
به إقرارا لهم على معتقدهم وكذا يخرج به عن الذمي عن الكافر وإن كان قتله جائزا لأمر
آخر قوله من عمل بالسحر يقتل إن كان مسلما ويؤدب إن كان كافرا مستند الفرق ما روي
عنه صلى الله عليه وآله أنه قال ساحر المسلمين يقتل وساحر الكفار لا يقتل قيل يا رسول الله
ولم لا يقتل ساحر الكفار فقال لأن الكفر أعظم من السحر ولأن السحر والكفر مقرونان وفي رواية
إسحاق بن عمار عن الصادق عن أبيه عليهما السلام أن عليا عليه السلام كان يقول من تعلم من السحر شيئا كان
آخر عهده بربه وحده القتل إلا أن يتوب وقد تقدم في كتاب البيع تحقيق معنى السحر وما
يحرم منه قوله يكره أن يزاد في تأديب الصبي على عشرة أسواط وكذا المملوك هذا الوجه على
النهي على حقيقة الكراهة لأن المرجع في التأديب إلى نظر الحاكم ولا فرق بين كونه بسبب
القذف وغيره من الأسباب المقتضية له وفي رواية حماد بن عثمان قال قلت لأبي عبد
الله عليه السلام في أدب الصبي والمملوك فقال خمسة أو ستة وارفق وعمل بمضمونها الشيخ في
النهاية ولم يذكر بلوغ العشرة وعن أمير المؤمنين عليه السلام أن صبيان الكتاب ألقوا ألواحهم
بين يديه ليخير بينهم فقال أما إنها حكومة والجور فيها كالجور في الحكم أبلغوا معلمكم إن ضربكم
فوق ثلاث ضربات في الأدب اقتص منه قوله ولو ضرب عبده في غير حد حدا لزمه إعتاقه وهو
على الاستحباب القول للشيخ رحمه الله وظاهره أنه على جهة الوجوب لأنه قال من ضرب عبده
فوق الحد كان كفارته أن يعتقه والمستند صحيحة أبي بصير عن أبي جعفر عليه السلام قال
من ضرب مملوكا حدا من الحدود من غير حد أوجبه المملوك على نفسه لم يكن لضاربه كفارة
إلا عتقه والمصنف رحمه الله حمل ذلك على الاستحباب ومقتضاه حمل القول وينبغي أن يكون
الحمل للرواية والأقوى الاستحباب لأن القول الذي ذكره المصنف موافق للرواية في كون
الضرب حدا في غير موجب لحد إلا أن الشيخ فرض المسألة فيما لو ضربه فوق الحد ومقتضاه
الزيادة عليه في الحد الذي استوجبه شرعا وهذا لا دليل عليه من النص قوله كل ما فيه التعزير
من حقوق الله سبحانه يثبت بشاهدين أو الإقرار مرتين على قول أما ثبوته بشاهدين فلا
إشكال فيه لأن ذلك حكم عام لا يختص بنوع ولا رتبة فلا يتوقف على الزائد فيدخل في عموم
ما دل على اعتبار الشاهدين وأما توقفه على الإقرار مرتين فهو المشهور ولم يذكر العلامة
فيه خلافا ونسبه المصنف رحمه الله الحكم إلى قول يؤذن بتردده ووجهه عموم إقرار العقلاء على

انقسم حال الصادق والمرتفع مع عدم وجود المخصص هنا فيثبت بالاقرار مرة **قوله** ومن استمنى بيده
عزر كالاجنبي لعموم ادلته الفرق لشمول ادلة الزاني وعنه وقد روي عن الصادق عليه السلام ان امرأة
جاءت الى النبي صلى الله عليه وآله فقالت يا رسول الله اني قد زنيت فطهرني فقال لعلي عليه السلام
فقال لعلي قال انها تستقل منك دون الفهم وحسب الى امها فاعطها سوطا ثم قال لعلي
فاتت الام فعاقبتها ثم اتت النبي صلى الله عليه وآله فلم يرها فقال عسى ان يكون به **قوله** ومن فعل
محرما او ترك واجبا فللامام تعزيره بما لا يبلغ الحد وتقديره الى الامام ولا يبلغ به حد الحر في الحر
ولا حد العبد في العبد هذا هو الضابط الكلي في موجب التعزير ويدخل فيه كل ما لا يوجب الحد
فيما سبق من انواع القذف والسب وهو ما يلي قذف الولد ولده والاستمتاع بغير الجماع بالاجنبية
والنظر المحرم وغير ذلك ويكون تقديره الى الامام مطلقا مبنيا على الغالب والا فقد عرفت ان منه
ما هو مقدر ولكن غايته انه لا يبلغ به الحد والاجود ان المراد به الصنف كل المعصية بحسب
حال فاعلها فان كان الموجب مما دون القذف لم يبلغ تعزيره حد القذف وان كان فعلا دون
الزنا لم يبلغ حد الزنا والى ذلك اشار الشيخ رحمه الله والعلامة في المختلف **الباب الرابع**
في حد المسكر قوله في الموجب هو تناول المسكر او الفقاع اختيارا مع العلم بالتحريم اذا كان المتناول
كاملا هذه قيود اربعة شرطنا التناول ليعم الشرب والاصطباغ ولعني ممزوجا بالاغذية والادوية
اراد بالتناول ادخاله الى البطن بالاكل او الشرب خالصا او ممزوجا بغيره سواء بقي مع مزجه متميزا ام لا
ويخرج منه استعماله بالاحتقان والسعوط حيث لا يدخل الحلق لانه لا يعد تناولا ولا فلا حد به وان حرم
احتمال الحد على تقدير افساد الصوم بها هذا ونجد الشارب من ان يعتبر فيه قطرة من خمر وان
بقي المال على صفته وكذا تناول الترياق المشتمل عليه مع عدم الاضطرار اليه ومعه على الخلاف
السابق في باب الاطعمة **قوله** ويتعلق الحكم بالعصير اذا غلى وان لم يقذف بالزبد الا ان يذهب
ثلثاه او ينقلب خلا من حاله ان حصلت فيه الشدة المسكرة من جهة الحاق العصير العنبي
على انه صار اسفله اعلاه يحرم وتصير بمنزلة الخمر في الاحكام وتنتهي حدا كذلك الى ان يذهب
ثلثاه او ينقلب الى حقيقة اخرى بان يصير خلا او دبسا على قول وانما يعتبر الغرض لانه يصير و
لا يحصل غالبا الا بعد ذهاب ازيد من ثلثيه وينبه بقوله وان لم يقذف بالزبد على خلاف
بعض العامة حيث فقنا على تحريمه لم يصرح بنجاسته لكن شرط فيه قذفه بالزبد والمصح الشيخ
نفسه في الخلاف بعض من وجهان من عدم صدق اسم العصير عليه ومن كونه في معناه **قوله**
اما التمر اذا غلى ولم يبلغ الاسكار ففي تحريمه تردد والاشبه بقاؤه على التحليل حتى يبلغ وكذا
البحث في الزبيب اذا نقع بالماء فغلى من نفسه او بالنار والاشبه انه لا يحرم ما لم يبلغ الشدة المسكرة

وحد المرة في عصير التمر او هو نفسه اذا غلا من دعوى اطلاق اسم النبيذ عليه ومشابهته
لعصير العنب ومن اصالة الاباحة من على لسان الائمة وهذا هو الاصح واما نقيع الزبيب او هو
اذا غلا ولم يذهب ثلثاه فقيل بتحريمه كعصير العنب لشركتهما في اصل الحقيقة ولتحريم رواية علي بن جعفر
عن اخيه موسى عليهما السلام والاصح الحل للاصل واستصحاب الحل وحرم وجود اسم العنب الذي
عصيره يتعلق التحريم ولذهاب حقيقة الثمرة ولاثر الرواية على التحريم مع عدم وقد تقدم البحث
في ذلك في الاطعمة **قوله** والفقاع كالنبيذ المسكر في التحريم وان لم يكن مسكرا هذا محل الاصحاب وروايا
كثيرة منها الخمر مجهولة خمرا استصغره الناس وفي صحيحة ابن يقطين عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته
عن الفقاع فقال هو خمر وفيه حد شارب الخمر وقد تقدم الكلام فيه وفي حقيقته في باب الاطعمة وما
قبلها **قوله** واشترطنا الاختيار تفصيا من المكره فانه لا حد عليه ولا فرق في حصول الاكراه بين
ان يوجر في حلقه او ضرب او خوف في حالة الاختيار على ادعى حتى شرب وشمل من خرج المكره خاصة
ان المضطر يخرج منه والاجود خروجه او حفظ النفس من التلف كما شاهد اللقمة بحيث
يخاف لو لم يشربه هلاك النفس وان حرم التداوي لذهاب المرض او حفظ الصحة **قوله** وكما يسقط
الحد عن المكره يسقط عمن جهل التحريم او جهل المشروب بتصور في واحد وهو جهل التحريم من
قريب العهد بالاسلام ومن نشأ في بلاد بعيدة عن معالم بحيث يمكن في حقه ذلك ولو علم
التحريم ولم يعلم ان فيه حدا لم يعذر واقيم عليه الحد لانه اذا علم التحريم فحقه ان يمتنع وكذا يعذر جاهل
عينه بان ظنه ماء او شرابا محللا ولو علم انه من جنس المسكر ولكن ظن ان ذلك القدر لا يسكر فليس بعذر
لوجوب اجتنابه مطلقا الكرمة هنا الحمل الحكم واختصاص التحريم بالقدر الذي يسكر بالفعل
فيدرأ عنه الحد بذلك الشبهة **قوله** ويثبت بشهادة عدلين ولا يقبل فيه شهادة النساء منفردات
ولا منضمات وبالاقرار دفعتين ولا يكفي المرة اما ثبوته بشهادة العدلين فلا كلام فيه كما
في نظائره واما عدم قبول شهادة النساء به مطلقا فلما تقدم من اختصاص شهادتهن
بالمال او بما لا يطلع عليه الرجال غالبا واما توقفه على الاقرار مرتين فهو المشهور وقد تقدم
البحث في نظيره **قوله** في الحد وهو ثمانون جلدة رجلا كان الشارب او امرأة حرا كان او عبدا
والعبد وابن بعد العبد اربعين وهي متروكه تحديد حد الشرب بثمانين متفق عليه بين الاصحاب
ومستنده الاخبار وسيأتي بعضها وروى العامة والخاصة ان النبي صلى الله عليه وآله كان يضرب
الشارب بالايدي والنعال ولم يقدره ولم يحدده فلما كان في زمن عمر استشار امير المؤمنين عليه
السلام في حده فاشار عليه ان يضربه ثمانين وعلله بانه اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى
فجلده عمر ثمانين وعمل به اكثر العامة وذهب بعضهم الى اربعين مطلقا لما روي ان الصحابة قدروا ما

ثم في زمانه صلى الله عليه وآله اذا انقسم ذلك على الثمانين من الاصحاب ان الحر والعبد متساويان
في هذا الحد وهذا مذهب الشيخين واتباعهما وابن ادريس والعلامة واكثر المتأخرين لعموم
كثير من الاخبار المتضمنة لحدهما الشامل لهما ولرواية ابي بصير عن احدهما عليهما السلام قال كان علي عليه السلام يجلد
الحر والعبد واليهودي والنصراني في الخمر والنبيذ ثمانين فقلت ما بال اليهودي والنصراني
فقال اذا اظهروا ذلك في مصر من الامصار لانه ليس لهم ان يظهروا شربها وروى زرارة عن
ابي جعفر عليه السلام قال ان عليا عليه السلام كان يقول ان الرجل اذا شرب الخمر سكر واذا سكر هذى واذا هذى
افترى فاجلدوه حد المفتري وهو مطلق يشمل الحر والعبد وذهب الصدوق الى تنصيفه على العبد
لرواية ابي بكر الحضرمي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن عبد مملوك قذف حرا قال يجلد ثمانين هذا
من حقوق المسلمين فاما ما كان من حقوق الله تعالى فانه يضرب نصف الحد
قلت الذي من حقوق الله تعالى ما هو قال اذا زنى او شرب الخمر فهذا من الحدود التي يضرب فيها نصف
الحد وهذا الخبر مفصل وهو مقدم على غيره عند التعارض كما حقق في الاصول ويؤيده رواية حماد
بن عثمان قال قلت لابي عبد الله عليه السلام التعزير كم هو قال دون الحد قلت دون ثمانين قال لا
ولكنها دون الاربعين فانها حد المملوك قلت وكم ذاك قال على قدر ما يرى الوالي من ذنب الرجل
وقوة بدنه وهو شامل باطلاقه او عمومه لانواع الحدود والشيخ رحمه الله حمله على حد الزنا وحمله
ايضا على التقية والطعن من الجانبين غير متجه لان رواية الحضرمي اوضح طريقا وابين
التعليل فينبغي ان يكون العمل بها الا لوقوع الشبهة في الرابعة الا ان الاكثر على الاول قوله
وانما يقتل في الثالثة وهو المروي وقال في ... يقتل في الرابعة وقد تقدم الكلام في مثل الحكم
في الزنا في الرابعة ... وقد ... ان الروايات بقتله في الثالثة كثيرة فمنها ما رواه الحسن
رحمه الله ... في الرابعة ... في المقابلة ... الروايات صحيحة ابي عبيدة
عن الصادق عليه السلام قال من شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد فاقتلوه وصحيحة جميل بن دراج
عنه عليه السلام انه قال اذا اتي به ثلاث مرات ... فان عاد قتل وصحيحة سليمان بن خالد قال كان امير
المؤمنين عليه السلام يضرب في النبيذ المسكر ثمانين كما يضرب في الخمر ويقتل في الثالثة كما يقتل في الخمر و
غيرها من الاخبار الكثيرة والقول بقتله في الرابعة للشيخ في ط وف وقبله الصدوق في المقنع
ووجه الشيخ ... بان الزنا اكبر منه ذنبا ... ويقتل في الرابعة ...
من الاخبار الكثيرة الصحيحة مع ... والاصل ممنوع ... على قوة قول ... وغيره من
اصحاب الكبائر في الثالثة ... بعد ... والروايات ... في الثالثة ...
للرواية الصحيحة ... قتل اصحاب الكبائر في الثالثة قوله لو شهد واحد بشربها والآخر بقيئها وجب الحد

ولم يذكر ذلك وجوب الحد لو شهد بقيئها نظرا الى التعليل المروي وفيه تردد لاحتمال الاكراه
ولعل هذا الاحتمال يندفع بانه لو كان واقعا لدفع عن نفسه اما لو ادعاه فالاقرب الاصل قبوله
المسألة رواية الحسين بن زيد عن ابي عبد الله عليه السلام عن ابيه ان عليا عليه السلام جلد الوليد
بن عقبة لما شهد عليه واحد بشربها والآخر بقيئها وقال عليه السلام ما قاءها الا وقد شربها وعليها اتفق
الاصحاب ليس فيهم مخالف صريح الا ان طريق الرواية ضعيف لان فيه موسى بن جعفر البغدادي
وهو مجهول الحال وجعفر بن يحيى وهو مجهول العين وعبد الله بن عبد الرحمن وهو مشترك بين
الثقة والضعيف فلذلك قال السيد جمال الدين بن طاوس وقد يتوقف في المسألة لاضطراب
طريقها وهو مشعر بتردده والمصنف رحمه الله هنا صرح بالتردد من جهة ما ذكرناه وان استلزم القيء الشرب الا
ان مطلق الشرب لا يكفي في ثبوت الحد الا بضميمة ... على وجه الاختيار ومطلقه اعم منه
ومن الاكراه ويضعف بان الاصل عدم الاكراه ولانه لو وقع لادعاه فان ادعاه سمع
منه ودرئ عنه الحد ويشترط مع ذلك امكان مجامعة القيء للشرب المشهود به لتكون الشهادة
على فعل واحد فلو شهد احدهما انه شربها يوم الجمعة والآخر انه قاءها قبله بيوم او بعده لذلك
لم يحد ويتفرع على ذلك ما لو شهدا معا بقيئها فعلى القول بقبول شهادة الواحد به يحتمل الحد
نظرا الى التعليل المذكور وربما قيل بعدمه تعويلا على موضع النص نظرا الى قيام الاحتمال المذكور
وكونها شهادة على فعلين ولا تشهد العقول قوله من شرب الخمر مستحلا استتيب فان تاب اقيم عليه الحد وان
امتنع قتل وقيل يكون حكمه حكم المرتد وهو قوي اما سائر المسكرات فلا يقتل مستحلها لتحقق الخلاف
بين المسلمين فيها ويقام الحد مع شربها مستحلا ومحرما القول باستتابة المستحل للشيخين واتباعهما
من غير نظر الى الفطري وغيره استنادا الى امكان عروض شبهة في الشرب فاسقط بها الحدود
تدرأ بالشبهات والاقوى ما اختاره المصنف رحمه الله والمتأخرون ومنهم ابن ادريس من كونه مرتدا
ينقسم الى الفطري والملي كغيره من المرتدين لان تحريم الخمر مما قد علم ضرورة من دين الاسلام وكلما
كان كذلك فمستحله كافر وهو يستلزم المدعى هذا اذا لم يدع الشبهة في حقه لقرب عهده بالاسلام
ونحوه والا اتجه قول الشيخين وعليه يحمل استتابة قدامة بن مظعون وغيره ممن استحلها
في صدر الاسلام بالتأويل هذا حكم الخمر واما غيره من المسكرات والاشربة كالفقاع فلا يقتل
مستحلها مطلقا وان وجب الحد لوقوع الخلاف فيها بين المسلمين وتحليل بعضهم لها فيكون ذلك
كافيا في الشبهة الدارئة للقتل ولا فرق بين كون الشارب لها ممن يعتقد حلها كالحنفي وغيره
نعم يحد عليها ولا يكفر لان الحكم مختص بما وقع عليه الاجماع وثبت حكمه ضرورة من دين الاسلام
وهو منتف في غير الخمر قوله من باع الخمر مستحلا استتيب فان تاب والا قتل وان لم يكن مستحلا عزر ...

ثمانين

الفتوى وانه لم يرتب الحد على بيع الخمر الذي هو كحكمه فان المرتب على المعلوم تحريمه من دين الاسلام كما
ذكر وان المحرم البيع مطلقا بل تحريمه ليس معلوما ضرورة وقد يقع فيه الشبهة من حيث انه يسوغ تناوله في بعض
وجوه الضرورات كما سلف فتبين هذا وعلمه وما بين استحلاله فانه تاب قبل منه وان اصر على استحلاله
قتل حدا وكان ذلك تعريضا وتعلق بهذا وقوفا على نص بخصوصه والا فبيع غيره من الاشربة فلا يتجه
عدم استحقاقه القتل مطلقا لقيام الشبهة بجواز الفعل المحرم كغيره من المحرمات قوله اذا تاب قبل
قيام البينة سقط الحد وان تاب بعدها لم يسقط ولو كان ثبوت الحد باقراره كان الامام مخيرا
ومنهم من منع الغير وحتم الاستيفاء هنا وهو الاظهر التوبة قبل ثبوت موجب العقوبة عند الحاكم يسقطه
الحد مطلقا واما بعده فان كان الثبوت بالبينة لم يسقط اذا كان حدا لازما كان اولى لاصلاح حيث
جوز للامام العفو ايضا بعد الاقرار فالمشهور انه يسقط حتم الحد ويتخير الامام بين العفو والاستيفاء
لاشتراط التوبة بحتم اقوى لعقوبتين وهو الرجم فلان يسقط تحتم اضعفهما اولى ذهب الى ذلك
الشيخ في النهاية واتباعه والعلامة في المختلف وقال الشيخ في موضع وابن ادريس والمحقق لا يسقط
تحتم الحد بالتوبة بعد الاقرار فيستصحب لان التوبة موضوعة للتهمة وهذا اقوى ولعجيب عن حجة الاولين
من وجود الفارق بين الرجم وغيره من حيث تضمنه تلف النفس المامور بحفظها بخلاف غيره من الفرض
والحق الرجوع في الحكم الى الاصل وهو ان ثبات الحد الى ان يثبت المسقط للاحتياط ولم يحصل قوله
من استحل شيئا من المحرمات المجمع عليها كالميتة والدم والربا ولحم الخنزير ممن ولد على الفطرة يقتل ولو ارتكب
ذلك لا مستحلا عزر ... المحرم ان كان ثبوته معلوما من الشرع ضرورة فلا شبهة في كفر مستحله لانه
رد ما علم من الشرع الذي لا يتحقق الاسلام بدون قبوله ولو لم يعتقد وان كان مجمعا عليه بين المسلمين
ولكن لم يكن ثبوته ضروريا فتعقبوها ... الحكم وكثير من الاصحاب الحكم بكفره ايضا لان الاجماع حجة
فرق المسلمين عليه من حيث ... حكمه فيكون امرا كالمعلوم ويشكل بان حجية الاجماع ظنية لا
قطعية ومن ثم اختلف فيها في حجيتها وبحر لا يصلح تكفير من رد اصل الاجماع فكيف يكفر من رد مدلوله
فالاصح اعتبار القيد الاخير المخالف لما اجمع عليه الاصحاب خاصة فلا يكفر قطعا وان كان تركه
عندهم حجة فما حمل من خالف حجته بكفر خصوصا الحجة الاجتهادية الحنفية حينئذ وقد نقل
الشيخ تصلح حيث حكم في بعض المسائل بكفر مستحل المنع عليه الاصحاب وقد تقدم بعضه في
باب الاطعمة والاشربة وهو فاسد هذا كله اذا لم يدع شبهة محتملة في حقه ولا قبل منه فلم يكن ذلك
من عمله لابد لم يكن الفعل موجبا للحد والا دخل التعزير تحته قوله من قتل في الحد والتعزير فلا دية له وقيل
تجب في بيت المال لها الاول من رؤي على عدم ضمان الدية على المقتدين من حيث هو الاثر فعل سائغ ابو واجب فلا
يتعقبه الضمان ولان الامام محسن في اشارة الطاعة لله تعالى فاقامة حدوده وما على المحسنين من سبيل

الكلمن

الحلو عما لصاد وعليه السلام انه قال ايما رجل قتله الحد او القصاص فلا دية له واي من صنع العموم
وكذا الحد يصدق من جملة المفرد المعرف العموم من الاصوليين والقول بضمانه في بيت المال
للشيخ رحمه الله لكنه شرط كون الحد للناس فلو كان لله لم يضمن لما روي ان عليا عليه السلام كان
يقول من ضربنا حدا من حدود الله فمات فلا دية له علينا ومن ضربناه حدا من حدود حقوق
الناس فمات فان ديته علينا ومقتضى هذا القول تخصيص الحد وان المراد بيت المال حيث
ان الامام لا يتحمل المسلمين في الاستبصار الدية في بيت المال جمعا بين الاخبار مع ان الرواية
المروية عن علي عليه السلام ضعيفة السند ونظم مرسلة وفي ان الخلاف في التعزير لا في الحد
لانه مقدر فلا خطأ فيه بخلاف التعزير فان تقديره مبني على الاجتهاد الذي يجوز فيه الخطأ
وهذا انما يتم مع كون الحاكم الذي يقيم عليه الحد غير معصوم ولا يتفرق الحال بين الحد والتعزير
والمسألة مفروضة فيما هو اعم من ذلك وقد ظهر ان الخلاف في حال الاذى والتعزير والحق فيما
دال على الحد للازم من حيث التعزير ايضا والاقوى عدم الضمان مطلقا قوله لو اقام الحاكم الحد
بالقتل فبان فسوق الشاهدين كانت الدية في بيت المال ولا يضمنها الحاكم ولا عاقلته لان
ذلك من خطأ الحاكم وخطاؤهم في بيت المال لانه معد للمصالح وكذا القول في الكفارة هنا في
المسئلة السابقة وقيل يجب في ماله لانه فعل خطأ ويتردد الشيخ في الكفارة وكذلك في
لف قوله لو انفذ الحاكم الى حامل لاقامة حد فاجهضت خوفا قال الشيخ دية الجنين في بيت المال
فروي لانه خطأ وخطأ الحكام في بيت المال وقيل يكون على عاقلة الامام وهي قضية عمر مع علي عليه السلام
القول بكون دية الجنين في بيت المال هو الموافق لقواعد الاصحاب فهو قول الاكثر لان
خطأ الحكام محله بيت المال والقول بكونه على عاقلة الامام لابن ادريس محتجا بانه خطأ محض
لانه غير عامد في فعله ولا قصده لانه لم يقصد الجنين مطلقا وانما قصد امه فيكون الدية في
عاقلته لا ماله وهو غير موافق للرواية المشهورة من قضاء امير المؤمنين عليه السلام في رسالة
عمر حامل البيت عليها الحد واجهضت فسأل الصحابة عن ذلك فلم يجيبوا عليه بشئ فقال
امير لك في هذا يا ابا الحسن فتنصل من الجواب فعزم عليه فقال ان كان القوم قد قاربوك فقد
غشوك وان كانوا ارتاؤا فقد قصروا الدية عليك فليك لان قتل الصبي خطأ تعلق بك فقال
انت فقال والله لا تبرح حتى تجري الدية على بني عدي ففعل ذلك
عليه السلام ولعجيب عن الرواية بانه لم يرسل اليها بعد ثبوت ذلك عنها ولانه لم يكن حاكما عند
علي عليه السلام وفيه نظر لانحو ان الارسال خلاف الغرم لا يتوقف على ثبوت الحد عليه فان
مجرد الدعوى عليها كان لا ان يقال انها لم يكن عليها شرع حد ولا شاهد وهو بعيد

وأما الجواب الثاني فلا يليق بذلك المقام ولا كان أمير المؤمنين عليه السلام يتجاهر بجهله ولا كان يشبه
والأولى في ذلك أن الرواية لم ترد بطريق يعتمد عليه فالرجوع إلى الأصول المقررة متعين ومن قوله
ولو أمر الحاكم بقطع يمين المحدود فزاد على الحد فمات فعليه نصف الدية في ماله إن لم يعلم الحداد
لأنه شبيه العمد ولو كان سهواً فالنصف على بيت المال ولو أمر بالاقتصار على الحد
فزاد الحداد عمداً فالنصف على الحداد في ماله وإن زاد سهواً فالدية على عاقلته وفي احتمال آخر
إذا أمر الحاكم والمراد به غير المعصوم بقطع المحدود زيادة على القدر الواجب فمات المحدود بسبب الضرب
فعلى الحاكم نصف الدية لأنه مات بسببين أحدهما سائغ والآخر مضمون على الحاكم في ماله لأنه
شبيه عمد من حيث قصده للفعل دون القتل ولو كان أمر بالزيادة سهواً أو الغلط في الحساب فنصف
الدية على بيت المال لأنه من خطأ الحكام هذا إذا لم يعلم الحداد بالحال وإلا كان متعمداً فيكون
عليه القصاص لأنه باشر الإتلاف هكذا أطلق في التحرير وينبغي تقييده بقصد القتل أو كون ذلك
مما يقتل وإلا فالدية دون القصاص ولو كان الحاكم قد أمر بالاقتصار على الحد فزاد الحداد عمداً فالحكم
كما سبق في نفسه مع العمد لا مراد وإن كان زاد سهواً قال المص أن الدية على عاقلته وهو يحتمل
إرادة مجموع الدية نظراً إلى أنه قتل خطأ لا يحصل من فعله تعالى وعدوان الضارب فيحال
الضمان كله على العادي كما لو ضرب مريضاً مشرفاً على التلف أو ألقى حجراً في سفينة موقرة
فغرقها واستند موتها إلى الزيادة ولا يسقط بسبب الضرب السابق بحيث يكون الأول أقوى السببين
وأن يريد به الدية اللازمة عن الزيادة وهي النصف لحصوله بالسببين وهذا هو المطابق للحكم
وبه صرح في التحرير والاحتمال الآخر الذي أشار إليه المص رحمه الله يحتمل أن يريد به توزيع الدية على
الأسواط الزائدة والواقعة في الحد ويسقط منها بحسب الحد لا بسبب تركب من الجميع
وأن يريد به ثبوت نصف الدية في ماله على تقدير السهو لأنه قاصد للفعل وإنما أخطأ في قصد القتل
وأن يريد حكاية ثبوت القصاص عليه مع التعمد مطلقاً ورد نصف الدية عليه أو بحساب
الأسواط

الباب الخامس في حد السرقة قوله

وشرائط السارق البلوغ والعقل والقسيم يحد ويؤدب ولو تكررت منه وفي النهاية يعفى عنه
أولاً فإن عاد أدب فإن عاد حكت أنامله حتى تدمى فإن عاد قطعت أنامله فإن عاد قطع كما
يقطع الرجل وبهذا روايات ... الخبر ... عدم ثبوت القطع على الصبي مطلقاً هو مذهب
المتأخرين وهو الموافق للأصل لارتفاع القلم عن الصبي حتى يبلغ وإنما يؤدب تعزيراً على الولاية
ولا أصالة لأنه لا يجرم عليه شيء ولا يجب عليه شيء نعم لو تكرر ذلك رآه الحاكم حسماً للمادة والقول
الذي نقله عن الشيخ في نهايته وافقه عليه القاضي وجماعة في ذلك لكثرة الأخبار الواردة فيها

صحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الصبي يسرق قال يعفى عنه مرة و
مرتين ويعزر في الثالثة فإن عاد قطعت أطراف أنامله فإن عاد قطع أسفل من ذلك وصحيحة
محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام قال سألته عن الصبي يسرق قال إذا سرق وهو صغير عفي عنه فإن
عاد عزر فإن عاد قطع أطراف الأصابع فإن عاد قطع أسفل من ذلك وحسنة الحلبي
عن الصادق عليه السلام قال إذا سرق الصبي عفي عنه فإن عاد عزر فإن عاد قطع أطراف
أصابعه فإن عاد قطع أسفل من ذلك وقال النبي صلى الله عليه وسلم يشترك الخلاف في قطع الأصابع
وهذه الروايات مع وضوح سندها وكثرتها مخالفة للأدلة وينبغي حملها على كون الواقع تأديباً
مع سقوطها بنظر الإمام لا محالة قوله العقل فلا يقطع المجنون ويؤدب وإن تكررت منه
إذا سرق في حال جنونه أما لو سرق عاقلاً ولو في حالة إفاقته كما الأدوار قطع ولا يسقط عنه
الجنون استصحاباً لما ثبت قبله ويثبت بعقله وإن تكررت منه على وجه القصد لضعف حسب
قبل وينبغي مع التكرر القطع في حال الإفاقة لعموم لكن يؤدب بما يراه الحاكم حسماً للجراءة في
من سرق به إلى القتل ولعله لعدم تمييز الوجه لاختصاص التأديب عن المعاودة وينبغي
هنا تعلق الخلاف لأن المجانين فإن منهم من يردعه التأديب وهم الأكثر ومنهم من لا
يشعر بذلك والمجنون وإنما طه التأديب برأي الحاكم تحصيل المطلوب قوله وارتفاع الشبهة
الشبهة فلو توهم الملك فبان خلافه لأنه شبهة والحد يدرأ بالشبهة والقطع من أفراد الحد
وأما اتفاق مع أخذ من المال المشترك ما يظنه قدر نصيبه ولا منع مطابقة الواقع
لظنه أو نقصانه عن نصيبه بل كان يتعين جميع المأخوذ في نصيبه بعد القسمة فلا يكون
قد أخذ من العين شيئاً ومع ظهور خطأ ظنه بزيادة المأخوذ عن نصيبه بقدر النصاب
يكون ذلك شبهة يدرأ بها الحد ويشترك الجميع في أن القسمة وإن كانت ... مستحقة
فإنها تصير شبهة دارئة كما أطلقه جماعة وقيد بعضهم بما إذا كان المال المشترك مما يجري
فيه الإجبار في القسمة كالحبوب وسائر الأموال المثلية لتمكن من أن يتولى القسمة بنفسه في
شبهة دارئة وإن كانت سليمة فلو كان مما لا يجري فيه الإجبار كالثياب ونحوه من نصف
نصف دينار مشتركاً فيه على التسوية والحمل أن مع تمكنه للسارق قطع لأنه لا يجري فيه
الأخذ بكونه أبدله الشريك ويحتمل العدم مطلقاً لعموم قطع أن قسمة الإجبار لا يجوز للشريك الاستبداد
بها مطلقاً بل مع امتناع الشريك من القسمة وهي مفروضة فيما هو أعم من ذلك والحول أخذ
المال المشترك مطلقاً حيث لا يجوز الاستبداد بقسمته للشريك لأنه كان يتوهم الأخذ جواز
استبداده الأخذ بقسمته فهو كتوهم الملك في السابق ويعد للشبهة وإلا فلا يحتمل الحكم

١٨١

في الجملة وان كان يعلم عدم جواز الاستبداد بالقسمة او بالاخذ بدون اذن الشريك احتمل القطع
مع اخذه من نصيب الشريك قدر النصاب لوجود المقتضي للقطع وهو سرقة النصاب من الحرز بشرطه
وانتفاء المانع اذ ليس الا كونه شريكا وهو لا يكفي في المانعية والتفصيل بزيادة المأخوذ عن قدر
نصيبه بقدر النصاب للروايات الآتية الدالة على عدم قطع الغانم بسرقته من الغنيمة قدر
نصيبه فما دون ولا فرق على التقديرين بين قوله للقسمة وعدمه قوله لا يقطع السرقة فلو سرق
من مال الغنيمة فيه روايتان احديهما لا يقطع والاخرى ان زاد ما سرقه عن نصيبه بقدر النصاب قطع
والتفصيل احسن الروايات الاولى رواها محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلم قال قضى امير المؤمنين
عليه السلم في رجل اخذ بيضة من المغنم وقالوا قد سرق اقطعه فقال اني لم اقطع احدا فيما له
شرك وروي بمعناها رواية السكوني عن ابي عبد الله جعفر عليه السلم قال قال امير المؤمنين عليه السلم اربعة
لا قطع عليهم المختلس والغلول ومن سرق من المغنم وسرقة الاجير لانها خيانة وعمل بمضمونها
المفيد وسلار من المتقدمين وفخر الدين من المتأخرين وفي طريق الرواية الاولى جهالة بناء
على كون محمد بن قيس مشتركا وحال الثانية واضح بالسكوني واما الرواية الاخرى فرواها عبد
الله بن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم قال قلت رجل سرق من المغنم اي شيء يجب عليه ايقطع
قال ينظر كم الذي يصيبه فان كان الذي اخذ اقل من نصيبه عزر ودفع اليه تمام ماله وان
كان الذي اخذ مثل الذي له فلا شيء عليه وان كان اخذ فضلا بقدر ثمن مجن وهو ربع دينار قطع والعمل
على هذه الرواية اولى لصحتها وموافقتها للقواعد الشرعية وعمل اكثر الاصحاب بمضمونها وفيها
دلالة على ان الغانم يملك نصيبه من الغنيمة بالحيازة او على ان القسمة كاشفة عن سبق ملكه لها
وفي المستند والمبسوط يقطعه مطلقا ورواها عبد الرحمن بن ابي عبد الله عليه السلم قال
سألته عن البيضة التي قطع فيها امير المؤمنين عليه السلم قال كانت بيضة حديد سرقها رجل
من المغنم فقطعه وهذه الرواية جيدة الاسناد وانما الكلام في وجه الجمع الحمل على انه
ما زادت عن نصيب السارق بقدر النصاب وفضل لهما الى كون السارق وليس من الغانمين
الا دلالة فيها على كونه منهم فكلامها محتمل قوله ولو سرق من المال المشترك قدر نصيبه لم يقطع
ولو زاد بقدر النصاب قطع قد تقدم الكلام في هذه المسألة وانما ذكرها هنا مع ... الاولى
لانها لينبه انقطاع الشبهة بتقدير عدم رضاها الشريك وان زاد عن نصيبه وهنا ينبه هنا
يشترط انتفاء الشركة على تقدير انتفاء الشبهة ومن ثم فرضها على تقدير اخذ الشريك بقدر نصيبه
حتى لو عده الزائد بقدر النصاب حكما ووجه عدم القطع مع ... بقدر حقه وثبوته مع الزيادة
بقدر النصاب فظهر من الروايات المذكورة في السرقة من الغنيمة لان شركة الغانم اضعف من شركة

وفي المختلف

المالك المقتضي

المالك
المقتضي للخلاف في حكمه اذا قيل بعدم قطع الغانم فالشريك اولى قوله ان يهتك الحرز منفردا او مشاركا
فلو هتكه غيره واخرج هو لم يقطع هذا ايضا من شرائط الحد وهو كون المال محرزا فلا قطع في سرقة ما ليس
بمحرز لما روي ان النبي صلى الله عليه وآله قال لا قطع في ثمر معلق ولا في حريسة جبل فاذا اواه المراح
او الجرين فالقطع فيما بلغ ثمن المجن وحريسة الجبل ما سرق من الجبل من المواشي ويقال للذي يسرقها
يسمى حارسا واشترط صلى الله عليه وآله للقطع ايواء المراح والجرين وقول علي عليه السلم لا قطع فيما لم
يحرز وعن علي عليه السلم قال لا يقطع الا من نقب بيتا او كسر قفلا والثاني ان يكون الآخذ هو هاتك
الحرز الا النقب او فتح الباب او كسر القفل ونحو ذلك فلو هتك الحرز واحد واخذ آخر فلا قطع
على احدهما اما الاول فلانه لم يسرق واما الثاني فلانه لم يأخذ من حرز ويجب على الاول ضمان ما افسد
من الجدار ونحوه وعلى الثاني ضمان المال وبعض العامة قوى ثبوت القطع على الثاني لئلا
يتخذ ذلك ذريعة الى اسقاط الحد وانما يحرون القطع على الاول لعلة انه ردء وعون
للسارق وظاهر عدم صلاحية الامرين لاثبات الحكم ولو تعاونا على النقب ونحوه مما يحصل به
ازالة الحرز وانفرد احدهما بالاخراج فالقطع على المخرج خاصة ولو اشتركا فانفرد احدهما بالهتك
وشارك غيره في اخراج النصاب فلا قطع على احدهما الا ان كان نصيب كل منهما نصابا لانهم لو اخرجا
نصابا بين الاشتراك ان انفرد كل منهما بنصاب قطعا قوله ان يخرج المتاع بنفسه او بمشاركة
ويتحقق الاخراج بالمباشرة او بالتسبيب مثل ان يشده بحبل ثم يجذبه من خارج او يضعه على دابة او
على جناح طائر من شأنه العود اليه ولو امر صبيا غير مميز باخراجه تعلق به الامر القطع لان
الصبي كالآلة وظاهر اكتفائه باخراجه بالمشاركة الحكم بالقطع على تقدير اخراج الاثنين نصابا
نصابا بالواحد ويشكل بعدم صدق سرقة النصاب على كل واحد بخصوصيته وقيل يشترط بلوغ
نصيب من يحكم بقطعه نصابا فلا يقطع من قصر نصيبه عنه ولعل هذا اظهر ويعتبر
في الاخراج التسبيبي ان لا يكون المباشر مما يصلح لاسناد الفعل اليه حقيقة كما اقتضته
الامثلة فلو كان المخرج بعد تسبيبه مميزا فلا قطع على الشيخ وعلى المباشر لانتفاء الشرط في الحكم
بقطعه بان يكون سارقا وهاتك الحرز مطلقا ومخرجا للنصاب الى غير ذلك قوله الا يكون والد
السارق ولده فيقطع الولد لو سرق من الوالد وكذا تقطع الاقارب كما اقتضاه عموم آية السرقة و
نحوها من الادلة تساوت السرقة الاقارب والاجانب لكن خرج من ذلك سرقة الاب فانه لا
من الولد بالاجماع فيبقى الباقي على العموم والحق ابو الصلاح الام بالاب في نفي القطع في كل الحكم
لانها احد الابوين ولاشتراكهما في وجوب الاعظام والحق بعض العامة بهما كل من يجب نفقته
على الآخر لما بينهما من الفروع والاصول من الاتحاد وكذا كل واحد من النوعين ... من

بجواز انه لا يقطع بكل برقته ذلك الا ان علم اخر وعد الحكم في كل قريب وتخصيص العموم بمثل هذه
الادلة ولا يخفى ما فيه قوله وان لم يقدر على ولو هتك قفلا ظاهرا وان لم يقطع وكذا النساء من
لو خان لان الاول لا يسمى سارقا بل غاصبا والثاني لم يحرز من دونه قوله لا يقطع عبد الانسان
بسرقة مال سيده ولا عبد الغنيمة بالسرقة منها لان فيه زيادة لضرر وتغريم بوذب بما يحسم الجناية مستند
هذا الحكم المخالف للاصل روايات منها رواية محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير
المؤمنين عليه السلام في عبد سرق واختان من مال مولاه قال ليس عليه قطع وفي حديث اخر عن
امير المؤمنين عليه السلام قال عبدي اذا سرقني لم اقطعه وعبدي اذا سرق غيري قطعته و
عبد الامارة اذا سرق لم اقطعه لانه فيء وفي طريق الروايات ضعف ولكن لا راد لها والمصنف هنا اطلق
الحكم بان في القطع زيادة اضرار بالمولى وحسم الجناية ودفع الضرر فلم يرفع الضرر العمد
وهو تعليل السقوط بعد ثبوته انما كونه على [illegible] قوله يقطع الاجير اذا احرز المال
من دونه [illegible] لا يقطع في [illegible] الاستيمان كون الاجير يعتبر من السارقين في
قطعه اذا سرق من المستاجر [illegible] من الاصحاب لعموم الاية وغيرها من الادلة
وقال الشيخ في النهاية لا قطع عليه استنادا الى رواية سليمان قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل
استاجر اجيرا فسرق من بيته هل يقطع يده قال هذا مؤتمن ليس بسارق وهذا خائن وحسنة الحلبي
عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال في رجل استاجر اجيرا فاقعده على متاعه فسرقه قال هو مؤتمن
ورواية سماعة قال سالته عن رجل استاجر اجيرا فاخذ الاجير متاعه فسرقه قال هو مؤتمن ثم قال
الاجير والضيف امينان ليس يقع عليهما حد السرقة والمصنف رحمه الله وغيره من الاصحاب حملوا
الروايات على ما لو كان المستاجر [illegible] على المال لم يحرز عنه وفي الروايات انما
الثبوت في رواية الحلبي لصحيح بهذا [illegible] سليمان الداودي [illegible] سماعة
مع المعروف [illegible] الاسناد قوله وفي الضيف قولان احدهما لا يقطع مطلقا
وهو المروي والاخر يقطع اذا احرز من دونه وهو اشبه القول بعدم قطع الضيف للشيخ في النهاية
وجماعة منهم ابن الجنيد والصدوق وابن ادريس محتجا عليه بالاجماع ومستنده مع ما عن الحكم
الرواية السابقة ورواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال الضيف اذا سرق لم يقطع واذا
اضاف الضيف ضيفا فسرق قطع ضيف الضيف والاصح القطع للعموم [illegible] جميع المتاخرين
وحمل الروايات مع اشتمالها على ضعف السند على ما لو لم يحرز المال عنه وبينه على الحكم بقطع
ضيف الضيف لان المالك لم يأتمنه قوله لا قطع فيما نقص عن ربع دينار ويقطع فيما بلغه
ذهبا خالصا مضروبا عليه السكة او قيمته ربع دينار ثوبا كان او طعاما او فاكهة او غيره كان

اصله

اصله الاباحة او لم يكن وضابطه ما يملكه المسلم في الطين محل الخلاف رواية بسقوط الحد عنه
يعتبر في ثبوت القطع على السارق بلوغ سرقته قدر النصاب باجماع علمائنا ولكن اختلفوا في
مقداره فالمشهور بينهم انه ربع دينار من الذهب الخالص المضروب بسكة المعاملة او ما قيمته ربع
دينار فلا قطع فيما دون ذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه واله قال القطع في ربع
دينار فصاعدا وفي رواية اخرى لا قطع الا في ربع دينار وصحيحة محمد بن مسلم عن الصادق عليه
السلام قال قلت له في كم يقطع السارق فقال في ربع دينار قال قلت له في درهمين فقال في
ربع دينار بلغ الدينار ما بلغ قال فقلت له ارايت من سرق اقل من ربع دينار هل يقع عليه حين
سرق اسم السارق وهل هو عند الله سارق في تلك الحال فقال كل من سرق من مسلم شيئا قد حواه واحرزه
فهو يقع عليه اسم السارق وهو عند الله السارق ولكن لا يقطع الا في ربع دينار او اكثر ولو
قطعت يد السارق فيما هو اقل من ربع دينار لالفيت عامة الناس مقطعين وغيرها من الاخبار
الكثيرة واعتبر ابن ابي عقيل دينارا فصاعدا وقال ابن بابويه يقطع في خمس دينار او في قيمة
ذلك ويظهر من ابن الجنيد الميل اليه والمذهب هو الاول قوله سواء كان قطعا ما او قيمة
كان اصله الاباحة او لم يكن نبه بذلك على خلاف ابي حنيفة حيث حكي انه لا قطع فيما كان اصله الاصل
الا في الخشب والملح [illegible] من الاسرى والصيد [illegible] الخشب المعمول
كالسرر والابواب ولا فيما كان رطبا او معرضا للفساد كالرطب والتين والبقول و
الرياحين والشواء والهريسة واللحم [illegible] وقد روي [illegible] عن النبي صلى
الله عليه واله وقد سئل عن الثمر المعلق فقال من سرق منه شيئا بعد ان يؤويه الجرين فبلغ ثمن
المجن فعليه القطع وكان ثمن المجن عندهم ربع دينار والرواية التي استدل بها على سقوط الحد
عن سارق الرخام ونحوه رواها السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال رسول الله
صلى الله عليه واله لا قطع على من سرق الحجارة يعني الرخام واشباه ذلك ولا يخفى حال السند
قوله ويشترط ان يكون محرزا بقفل او غلق او دفن وكل موضع ليس لغير المالك الدخول اليه
الا باذنه لا شبهة في اعتبار كون السرقة من الحرز في ثبوت القطع وانما الكلام في حقيقته فان الشرع
اعتبر الحرز فلم يبين له حدا مطلقا نعتمد عليه وما هذا شانه يجب الرجوع فيه الى العرف كالقبض
والتفرق عن مكان البيع واحياء الموات ونحو ذلك وقد دل العرف على ان الفعل على الطرق لا يكون
لا يعد قفلا كالصحيح البيت والصندوق والقلوب على الدار والدفن في الارض المحرزة ان كان
المرجع في تفاصيله الى العرف وذلك يختلف باختلاف المال المحرز فحرز الثياب الصندوق المقفل وحرز
الدواب الاصطبل والمراح الموثق المغلق وحرز الاحمال الثقيلة ان توضع في الدكاكين مجموعة

يعتبر فيها مما يناسبها من صيانة علفها وغيرها والى نحو ذلك ذهب الشيخ في ط وقال في ف كل موضع حرز
لشيء من الاشياء فهو حرز لجميع الاشياء ولا يخفى ما فيه ولو قيل يجعل بيت كل موضع ليس لغير المالك الدخول
اليها بغير اذنه حرزا لما فيه للشيخ في ف ايضا وبه قال ابن ادريس بان الحرز ما ليس لغير المتصرف فيه الدخول
اليها الا باذنه والذي ... ولا يجب القطع بالسرقة منها وهذا الاطلاق يحتمل
ما اعتبره المحقق بحمل ان يكون مراده بقوله ليس لغير المتصرف فيه الدخول فيه سلب القدرة لا
الحل الشرعي وهو محمل بعيد بحمل الطعن المزروعات الى استند اليها في ذلك قوله فالسرقة
لا يقطع سارقه كالمأخوذ من الارحية والحمامات والمواضع المأذون في غشيانها كالمساجد
وقيل اذا كان المالك مراعيا له كان محرزا كما قطع النبي صلى الله عليه وآله سارق رداء صفوان
في المسجد وفيه تردد لانه بالمراعاة لا يخرج الموضع المطروق عن كون المالك كالمذكورات
حرزا ولا مانع من مراعاة المالك فذهب الشيخ في ط وجماعة الى كونه محرزا بذلك ولهذا قطع النبي
صلى الله عليه وآله سارق رداء صفوان بن امية من المسجد مع كونه غير محرز الا بمراعاته والرواية
مروية بطرق كثيرة منها حسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم قال سألته عن الرجل يأخذ اللص
يرفعه او يتركه قال صفوان بن امية كان مضطجعا في المسجد الحرام فوضع رداءه وخرج يهريق الماء
فوجد رداءه قد سرق حين رجع اليه فقال من ذهب بردائي فذهب يطلبه فاخذ صاحبه فرفعه
الى النبي صلى الله عليه وآله فقال النبي صلى الله عليه وآله اقطعوا يده فقال صفوان تقطع يده من اجل
ردائي يا رسول الله قال نعم قال فانا اهبه له فقال رسول الله صلى الله عليه وآله فهلا كان
هذا قبل ان ترفعه الي قلت فالامام بمنزلته اذا رفع اليه قال نعم وفي الاستدلال بهذا الخبر على القول
بان المراعاة حرز نظر لان المفهوم منها وبه صرح كثير ان المراد بها النظر الى المال كما لو
قام او غفل او غاب لم يكن حرزا فكيف يجتمع الحكم بالمراعاة مع فرض كون المالك غائبا عنه وفي بعض
الروايات ان صفوان نام فاخذ من تحته والكلام فيه كما سبق وان كان النوم عليه اقرب الى المراعاة
مع الغيبة وعلى فرض الشك في هذا التقدير واكتفى في تحقق الحرز بالنوم عليه او الاتكاء عليه او نحو
ذلك ... ان كان متوسدا له وهذا اوضح من ان
يجعل المراعاة حرزا لكن من وجه آخر لان السارق ان اخذ المال مع نظر المالك لا تتحقق المراعاة
لم يحصل الشرط وهو اخذه سرا وانما يكون مستلبا او مختلسا وهو لا يقطع وان كان مع الغفلة عنه لم يكن
محرزا بالمراعاة فظهر ان السرقة لا تتحقق مع المراعاة وان جعلناها حرزا وهذا هو الوجه ثم رواية صفوان
على الوجه المروي ان تصلح دليلا على مذهب ابي حنيفة من ان السارق يقطع من اي موضع سرق
من بيت او سوق او مسجد او غير ذلك ولم يحتج علينا من النصوص وبعض العلماء اعترض على سابقه بنظر

لكونه ملحوظا من بعيد اما الحافظ دائم او بلحاظ معتاد وعلى هذا يتجه الحكم في الدواب يقطع سارق
الزائد ان سارقها في المسجد على خطر من ان يطلع عليه فهل التفصيل التستير متوجه ومناسب
لما يقتضيه النظر من كون المراعاة بالعين حرزا في مجامعته لو امكان سرقته بتغافل المالك والحاد
لا يشترط فيه دوام النظر بل المعتاد منه الجامع للغفلة في وجه يمكن سرقته والى هذا ذهب
الشيخ في موضع من ط وان اختار الاول في مواضع قوله وهل يقطع سارق الكعبة قال في ط
نعم وفيه اشكال لان الناس في غشيانها شرع وجه العدم ان الشيخ رحمه الله ما رواه اصحابنا عن
الامام عليه السلم اذا قام قطع ايدي بني شيبة وعلقها على البيت ونادى عليهم هؤلاء سراق
بيت الله مضافا الى عموم الآية والروايات الدالة على القطع وذهب ابن ادريس وجماعة الى عدم
قطعها لما اشار اليه المص من ان ذلك المحل ليس بحرز عرفا والرواية مع قطع النظر عن سندها
محمولة على قطع ايديهم لفسادهم او على سرقة من الحرز والاولى التقييد بكون الخزائن للبيت من الاموال
الاسلام الى يومنا هذا بايديهم وشرط الحرز ان يكون ممنوعا من السارق وعدم القطع للسرقة مطلقا قوله
ولا يقطع من سرق ستارة الكعبة الظاهرين ويقطع لو كان باطنين هذا التفصيل مشهور
بين الاصحاب ذكره الشيخ وغيره ومستنده رواية السكوني عن الصادق عليه السلم قال قال امير
المؤمنين عليه السلم رجل رمى طرة دراهم من كم رجل فقال ان كان طر من قميصه الاعلى لم اقطعه وان
كان طر من قميصه الداخل قطعته ورواية ابي بصير عن الصادق عليه السلم قال انما الحرز
او نبطا بقوطر من جلد راهم فقال ان كان طر من قميصه الاعلى لم يقطع وان كان طر من قميصه
الاسفل قطعناه وفي الروايتين ضعف ومقتضاهما ان المراد بالظاهر ما في الثوب الخارج
سواء كان باب خطاه ام باطنه وسواء كان الشد على تقدير مشدودا من داخله ام من خارجه قوله ولا قطع
في الثمرة على شجرها ويقطع لو سرق بعد احرازها هذا الحكم هو المشهور بين الاصحاب وقد وردت الاخبار
الكثيرة وقد تقدم بعضها وظاهرها عدم الفرق مع كون الثمرة على الشجر بين المحرزة بغلق وغيره
وغيرها وهي على اطلاقها تخالف الاصول المقررة في الباب ومع كثرة الروايات فهي مشتركة في ضعف
السند ومنهم من ذهب الى التفصيل في الشجر كالثمرة بالقطع مع احرازهما وعدمه
وهو اجود قوله ولا على من سرق ما كولا في عام مجاعة المراد بالماكول الصالح للاكل فعلا او قوة
كالخبز واللحم والحبوب مقتضى اطلاقه كغيره عدم الفرق بين المضطر وغيره ولا يقطع السارق
في ذلك العام مطلقا عملا باطلاق النصوص في رواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلم قال لا يقطع
السارق في عام سنة يعني عام مجاعة وقوله عليه السلم كان امير المؤمنين عليه السلم لا يقطع السارق
في ايام المجاعة وفي رواية النوفلي عن الصادق عليه السلم لا يقطع السارق في سنة المحل في شيء مما يؤكل

صح

الغرم

الحرز اللحم وانشاده ذلك حملوا ما اطلقوه في الروايتين الاخيرتين على الربع اشتراك الجميع في النصف
لكن العمل بمضمونها مشتمل من الاصحاب كما اعترف به [illegible] قوله ومن سرق صغيرا فان كان مملوكا قطع وان
كان حرا فباعه لم يقطع حدا وقيل يقطع دفعا للفساد ثبوت القطع في سرقة المملوك الصغير [illegible] الا
ان [illegible] ويشترط فيه شروط الذي من جملتها كونه محرزا وكون قيمته بقدر النصاب [illegible] اما
لو لم يكن كذلك فلا لان البحث عن سرقته من حيث انه مملوك اما من جهة [illegible]
ولو كان المملوك كبيرا مميزا فلا قطع في سرقته لانه متحفظ بنفسه الا ان يكون نائما او في حكمه ولا يعرف سيده
من غيره فانه حينئذ كالصغير ولا فرق بين القن والمدبر وام الولد دون المكاتب لان ملكه غير تام الا
الا ان يكون مشروطا فيلحق بالقن واما الحر فاختلف في حكم سرقته فقيل لا يقطع لانه ليس بمال
وهو [illegible] في هذا الكتاب لا يتحقق بلوغ النصاب وهو مذهب الشيخ وجماعة الى انه يقطع لا من حيث
سرقته للمال بل من جهة كونه مفسدا في الارض ويؤيده رواية السكوني عن ابي عبد الله عليه
السلام ان امير المؤمنين عليه السلام اتي برجل قد باع حرا فقطع يده ورواية عبد الله بن طلحة قال سالت ابا عبد الله عليه
السلام عن الرجل يبيع الرجل وهما حران يبيع هذا هذا وهذا هذا ويفران من بلد الى بلد فيبيعان
انفسهما [illegible] وظاهر الروايتين بل صريح الثانية عدم اشتراط صغر الحر المبيع وكذلك اطلق
الشيخ [illegible] وجماعة وقيده [illegible] بالصغير [illegible] الا ان الكبير يحفظ بنفسه فلا يتحقق
سرقته وحيث جعلنا القطع للفساد لم يتعين تحقق السرقة ويشكل الحكم مطلقا بان حد المفسد
لا يتعين بالقطع بل يتخير الامام فيه كما سيأتي بين قطعه وقتله وغيرهما [illegible] الحكم بالقطع
بانه حد [illegible] الذي جاء القطع في سرقته لحراسته ويشكل بان الحكم
معلق على المال المخصوص [illegible] غير معلوم الارادة من اطلاق النصوص
ثم كان [illegible] على المطلوب من صيانته فلا يتم حمل النص مطلقا على طريق
الاولوية خصوصا على الوجه المخصوص من بعده [illegible]
ديتها النصاب ولو كان عليه ثياب [illegible] ما يبلغ النصاب فان كان كبيرا لم يتحقق ايضا لان
يده عليها ولو كان صغيرا [illegible] وجب القطع بالمال [illegible] سرقة الكبير [illegible]
في حكمه من السكر والاغماء قوله ولو اعار بيتا فنقبه المعير وسرق مال المستعير قطع وكذا الموجر لو سرق
منه مال المستاجر لانه صار حرزا لمالكه [illegible] السارق [illegible] كان في يد المسروق منه بالاجارة فهو فرق منه
الموجر فعليه القطع [illegible] لان المنافع بعقد الاجارة مستحقة للمستاجر والاحراز من المنافع [illegible]
ابي حنيفة انه لا يجب القطع على الموجر ووافق على انه لو اجر عبده لحفظ متاع ثم سرق الموجر المتاع
الذي كان يحفظه العبد يجب القطع على الموجر ووافق على انه وان كان الحرز في يده باعارة فوجهان احدهما

انه لا يجب القطع لان له الاعارة لان له الرجوع متى شاء فلا يتحصل الاحراز عنه والثاني
وهو الذي اختاره [illegible] قطع به المصنف هنا والعلامة [illegible] وجماعة وحجة الشيخ في ط [illegible] بعد ان نقل
الاول فرق بينهم انه يجب القطع لانه سرق النصاب من الحرز وانما يجوز له الرجوع [illegible]
[illegible]
[illegible] كما لو كان الحرز [illegible] ولكن هذا يضعف [illegible] عدم القطع
لان الاحراز [illegible] العبد المملوك للسارق [illegible]
[illegible] وجب القطع [illegible]
[illegible]
[illegible] ولا قطع لانه
الدخول [illegible] فلا يكون محرزا عنه [illegible] احدهما انه [illegible] القطع
لانه [illegible] الدخول [illegible] من المال [illegible]
[illegible] هذا التعليل [illegible] على القول
[illegible] الموقوف مطلقا الى الموقوف عليه اما على القول [illegible]
عليه [illegible] قطع [illegible] دون [illegible] على المصالح العامة [illegible] الملك فيه لله
تعالى [illegible] التعليل [illegible] قطعه [illegible]
العدم ولو كانت [illegible] الوقف [illegible] القطع لانها مملوكة للموقوف عليه مطلقا
ولو كان السارق بعض الموقوف عليهم [illegible] المال المشترك وقد تقدم هذا اذا
كان [illegible] الموقوف على الفقراء ولا قطع مطلقا قوله ولا [illegible]
[illegible] ابن [illegible] وقد [illegible] الشيخ رحمه الله وقد تقدم الكلام
في [illegible] ذهب [illegible] هنا [illegible]
كان [illegible] والعلامة [illegible] رواية السكوني عن
الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام قال لا يقطع [illegible] نقبا او كسر قفلا [illegible]
[illegible] مع ضعف السند [illegible] عدم [illegible] والقول [illegible]
للشيخ رحمه الله الذي [illegible] ذكره في ط [illegible] فقال في ط [illegible] ان كانت [illegible]
ان [illegible] اليها [illegible] كان [illegible]
[illegible] الناس [illegible] وان كان لا ينظر اليها [illegible]
[illegible] في حرز وان كان ينظر [illegible] الى [illegible] لا ينظر اليها في غير
حرز وان [illegible] ينظر اليها في حرز وان كان لا ينظر اليها [illegible] في حرز [illegible] ان يكون

معقوله وان يكون معها نايما او غير نايم لان الابل السارحة هكذا حرزها وان كانت مقطورة فان
كان سائقها ينظر اليها فهي في حرز وان كان قائدا فانما تكون في حرز بشرط ان يلتفت اليها بحيث
اذا التفت اليها شاهدها كلها فان لم يكن الا كذلك البهائم اليها فاما البغال والخيل والغنم و
البقر فاذا اوت الى حظيرة كالمراح والاصطبل وان كان في البرية دون البلد فما لم يكن صاحبها معها
في المكان فليس بمحرز وان كان معها فيه فهو محرز وان كان الباب مفتوحا فليس بمحرز
الا ان يكون معها مراعيا لها غير نائم وان كانت في حظيرة في البلد يكفي في الحرز وهو حصن مع حصولها
القفل لكن معه لا يتحقق السرقة كما ان النوم ساقط لما يتحقق مع غفلته ليكون الاخذ بينا
فالحق ان القطع لا يتحقق بذلك على التقدير بعينه حرزها على هذا الوجه ثم هنا لو كانت الماشية في
المراعي كالمراعي فان نوع اعتقادها بالنظر يكفي في الحكم بكونها في حرز ولا تخرج بالغفلات وتولد
نظره ويظهر من كلام الشيخ في قسم الراعي ان عدم النظر اليها غير مخل بالحرز وان كان النظر
اليها ممكنا وفي قسم السائق متعدد ولم النظر غير شرط والرجوع بامكان مشاهدتها مع كونه لا التفات
اليها قوله ولو سرق باب الحرز او من ابنيته قال الشيخ يقطع لانه محرز بالعادة وكذا ابكان الانسان
في الدار وابوابها والوثائق الحرز وفيه تردد الحكم في باب الحرز ونحوه مبني على نفس الحرز لان
حرزه على التفسير لها بالله تعول لها وعلى كان سارقه على خطر ونحوه من الاحكام عليه وقد رده
الى العادة وجعلناها فاسية تكون ذلك محرزة على هذا الوجه كما ادعاه الشيخ وقطع هنا المحقق
الحرز على هذا التقدير ان قرناه بما كان مغلقا عليه او مقفلا او مدعوقا فلا قطع هنا
لانتفاء المقتضي وان جعلناه المراعاة يجيء على ما اذا كان مراعيا له وعدمه والمراد هنا
الحرز هنا الباب الخارج كباب الدار اما باب البيت الداخل في الدار او باب الخزانة فان كان
خارجه ايا الحرز موثقا بالقفل او الغلق فالباب المذكور في حرز قوله وفي الاولى قوله ويقطع سارق
الكفن لان القبر حرز له وهل يشترط بلوغ قيمته نصابا قيل نعم وقيل يشترط في المرة الاولى دون
دون الثانية والثالثة وقيل لا يشترط والاول اشبه الاصحاب في حكم سارق الكفن من القبر
اقوال احدها انه يقطع مطلقا بناء على ان القبر حرز للكفن والكفن اشبه بلوغه نصابا اما
الاول فهو المشهور بين الاصحاب بل ادعى عليه الشيخ في الخلاف الاجماع وليس لذلك فان ظاهر
الصدوق انه ليس حرزا واما الثاني فلدلالة الاخبار باطلاقها عليه كصحيحة حفص البختري
عن الصادق عليه السلام انه قال حد النباش حد السارق وهو اعم من بلوغ النصاب وعدمه والى هذا
القول ذهب الشيخ رحمه الله والقاضي وابن ادريس في اخر كلامه وان كان رجع الى طريقه في حلاله
ومنه في الارشاد فانها اشترط بلوغ حد النصاب كغيره من السرقات وهو الذي اختاره المصنف رحمه الله

وقبله

وقبله المفيد وسلار وابو الصلاح وجماعة ومنهم العلامة في المختلف وبين والشهيد في الشرح لعموم ادلة
الدالة على اشتراط النصاب مع عدم المخصص واحتج لهم في المختلف بان ظاهر ابن الجنيد الا القطع بمجرد
النبش في المرة الاولى وهم لا يقولون به بل يعتبرون الاخذ وانحازت عند المختلف ظاهرا بان شرط
الاخذ فلم لا يجوز ان يكون انما اشترط النصاب توقيفا من الادلة وانما كان ظاهره حد
السارق فليشترط فيه ما يشترط في السارق وفيه قول علي عليه السلام يقطع سارق الموتى
كما يقطع سارق الاحياء وروى اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام قطع
نباش القبر فقيل له اتقطع في الموتى فقال انا لنقطع لاموتنا كما نقطع لاحيائنا وظاهر التشبيه
يقتضي المساواة في الشرائط والثالث التفصيل في اشتراط بلوغ النصاب في المرة الاولى خاصة
اما الاول فلعموم الادلة واما الثاني فلانه مع اعتياده مفسد فيقطع للافساد وان لم يكن سارقا
لرقبته وهذا القول اختاره ابن ادريس في اول كلامه ثم رجع عنه الى الاول واستدل بعضهما اشرنا يقطع
مع اخذه الكفن مطلقا واعتياده النبش وان لم ياخذ الكفن وهذا قول الشيخ في الاستبصار جمعا
بين الاخبار التي دل بعضها على الاول وبعضها على الثاني قال المصنف رحمه الله في النكت ويحتمل
ان الاحوط اعتبار النصاب في كل مرة لما روى عنهم عليهم السلام لا يقطع السارق حتى يبلغ
سرقته ربع دينار ويحاسب عدم قطعه مطلقا مع النبش ان اما الاول فلان القبر ليس
حرزا من حيث هو قبر واما الثاني فلانتفاء تحقق قول الصدوق ومقتضى كلامه عدم الفرق
بين بلوغه النصاب وعدمه وفي كثير من الاخبار دلالة عليه كرواية محمد بن مسلم قال سئل المعصوم
عليه السلام عن النباش قال اذا لم يكن النبش له بعادة لم يقطع ويعزر وفي مرسل ابن فضال عن بعضهم عليه
السلام قال النباش اذا كان معروفا بذلك قطع وروى ابن بكير عن بعض اصحابنا عن علي عليه السلام
عليه السلام في النباش اذا اخذ اول مرة عزر فان عاد قطع ويمكن حمل هذه الاخبار مع قطع النظر
عن سندها على ما لو نبش ولم ياخذ جمعا بين الادلة والوجه اعتبار بلوغ النصاب في الاعتياد لنا
الاول لعموم ادلة السرقة والثاني للافساد واعلم ان موضع النزاع في كون القبر حرزا اما الامرين
في ذلك فكذا الخبر كما يعلمها علوا ونحوها والبدارسا بالجنبية سابقا وان لا يرتاب والكفن
تقدير جعله حرزا له بين الواجب والمندوب ومنه العمامة خلافا للعلامة نظرا منه الى ورود
بعض الاخبار بانها ليست من الكفن وظاهر ان المراد منه انها ليست من الكفن الواجب مطلقا
بقرينة انه ذكر الخرقة الخامسة معها في الخبر مع اجماعهم على انها منه وان خرجت عن حقيقة الكفن
ولو كان فيه غيره من الاموال فلو نفقد مع صاحبه الميت لم يقطع سارقه مطلقا من غير

وثبتت شهادة عدلين اولى الاول من غير فرق ولا يكفي المرة هذا هو المشهور بين الاصحاب ومستندهم
عليه رواية جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام قال لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة
مرتين فان رجع ضمن السرقة ولم يقطع اذا لم يكن شهود ولانه حد فلا يثبت في الاقرار
من كغيره من الحدود ولبناء الحدود على التخفيف ولا يخفى ضعف الامرين فان توقف باقي الحدود
مطلقا الحال ليس يحتاج الى دليل والا فهو [illegible] يقتضي الاكتفاء بالمرة مطلقا او
لانا نخرجها بالدليل وبناء الحدود على التخفيف لا يدل بمجرده على اشتراط تعدد الاقرار والرواية
ضعيفة السند بعلي بن حديد والارسال ومن ثم ذهب الصدوق الى الاكتفاء بالاقرار مرة لصحيحة
الفضيل عن ابي عبد الله عليه السلام اذا اقر الحر على نفسه بالسرقة مرة واحدة
عند الامام قطع وصحيحة اخرى للفضيل قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول من اقر على نفسه
عند الامام بحق من حدود الله مرة واحدة حرا كان او عبدا او حرة كانت او امة فعلى الامام ان يقيم الحد عليه
الذي اقر به على نفسه كائنا من كان الا الزاني المحصن [illegible] ان تقطع مع
اقرار السرقة من غير تفصيل وهو مختار المختلف ويحمل الرواية على التقية لموافقتها لمذهب
العامة وفيه نظر لضعف المعارض [illegible] على حملها على الظاهر قوله ولو
اقر العبد لم يقطع الا ان يتضمن [illegible] من حيث [illegible]
حق الغير وهو المولى لا من حيث [illegible] يتعلق بذمته [illegible]
القطع وهو مال الغير فيكون اقراره به [illegible] ولو قامت البينة عليه
بها قطع لعدم المانع ويدل على الامرين معا صحيحة الفضيل عن ابي عبد الله عليه السلام قال
اذا اقر العبد على نفسه بالسرقة لم يقطع واذا شهد عليه شاهدان قطع [illegible]
في الحسن عن ابي جعفر عليه السلام قال العبد اذا اقر على نفسه عند الامام مرة انه سرق قطعه
[illegible] الامة على نفسها عند الامام بالسرقة قطعها والشيخ [illegible] حملها على انه اذا انضاف
الى الاقرار الشهادة عليه بالسرقة ويمكن حملها على ما اذا صادقه المولى عليها فانه يقطع لانتفاء
المانع من تعلقه فانه حق [illegible] في كل اقرار على الغير اذا صادقه ذلك الغير قوله ولو اقر مكرها
لم يقطع [illegible] ولو رد السرقة بعينها بعد الاقرار بالضرب قال في النهاية يقطع وقال
بعض الاصحاب لا يقطع لتطرق الاحتمال الى الاقرار اذ من الممكن ان يكون المال في يده من
غير جهة السرقة وهذا احسن وما ذهب اليه الشيخ في النهاية وافقه عليه جماعة منهم الشيخ نجيب الدين يحيى
بن سعيد [illegible] والمستند حسنة سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام في [illegible]

فجاء بها بعينها القطع قال في المختلف [illegible] ولا يقطع لانه اعترف بعد العذاب ولانه قد
تثبت برقه [illegible] وجود المال عنده [illegible] على منع [illegible]
والمذهب بين الاصحاب [illegible] القطع [illegible] والعلامة في كتبه واحسنه الاقوال
الاقرار وقع كرها [illegible] وجود المال عنده اعم من كونه سارقا فلا يدل عليه [illegible] المال
[illegible] السرقة ولا يلزم من وجود المسبب وجود السبب بل العكس وبهذا يفرق [illegible] بين
التي لا اشكال فيها [illegible] وهذا اقوى قوله ولو اقر مرتين ورجع لم يسقط الحد ويتحتم عليه
لزم الغرم ولو اقر مرة [illegible] الحد ووجب الغرم [illegible] بالاقرار مرة قطعا لانه اقرار
وشانه [illegible] العقلاء على انفسهم جائز [illegible] ثبوت القطع بالمرتين على القول
من توقف الحد على الاقرار مرتين [illegible] وما رجوعه عنه بعد [illegible] فلا [illegible] كما في
كل الحدود [illegible] الاقرار الا ما اخرجه الدليل من حد الزنا [illegible] في حديث [illegible]
ما يدل عليه وان النبي صلى الله عليه وآله [illegible] صفوان [illegible]
قبل ان ترفعه الي وروى [illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام قال من اخذ سارقا فعفى عنه فذلك له
فاذا رفعه الى الامام قطعه فان قال الذي سرق منه انا اهبه له لم يدعه الامام حتى يقطعه اذا رفعه
اليه وانما الهبة قبل ان يرفع الى الامام وذلك قول الله عز وجل والحافظون لحدود الله فاذا
انتهى الى الامام فليس لاحد ان يتركه واظهر من ذلك كله صحيحة الحلبي ومحمد بن مسلم عن الصادق عليه
السلام قال اذا اقر الرجل على نفسه انه سرق ثم جحد فاقطعه وان رغم انفه وذهب الشيخ في النهاية
وكتابي الحديث الى سقوط القطع عنه مع الرجوع بعد الاقرار وان ثبت الغرم وفي موضع اخر
منها يتخير الامام بين العفو عنه واقامة الحد عليه حسب ما يراه [illegible] وافقه ابو الصلاح
ومنه [illegible] ان التوبة تسقط تحتم اعظم الذنبين فتسقط تحتم [illegible] رواه طلحة
بن زيد عن الصادق عليه السلام قال حدثني بعض اهلي ان شابا اتى امير المؤمنين عليه السلام فاقر
عنده بالسرقة فقال له علي عليه السلام اني اراك شابا [illegible] فهل تقرأ شيئا من القرآن قال نعم سورة
البقرة قال [illegible] وانما منعه ان يقطعه لانه لم يقم عليه بينة ورواية ابي عبد الله البرقي عن بعض اصحابه
عن بعض الصادقين عليهم السلام قال جاء رجل الى امير المؤمنين عليه السلام فاقر بالسرقة فقال له اتقرأ شيئا
من القرآن قال نعم سورة البقرة قال قد وهبت يدك لسورة البقرة فقال الاشعث اتعطل حدا
من حدود الله فقال وما يدريك ما هذا اذا قامت البينة فليس للامام ان يعفو واذا اقر الرجل على
نفسه فذلك الى الامام ان شاء عفى وان شاء قطع ولا يخفى ضعف الحديثين ومن ثم لم يذكر العلامة
في المختلف [illegible] والمختار هو الاول قوله ولا يقطع السارق مع وجود اليمين بل يقطع اليمنى [illegible]

كما ثبت وكذا لو كانت اليسار شلاء او كانتا شلاوين قطعت الصحيحة في المتقدم من ذكره المصنف رحمه الله
من قطع اليمنى ولو كانت شلاء فمذهب الشيخ في النهاية انها تقطع لعموم الادلة وخصوص صحيحة عبد الله بن سنان
عن الصادق عليه السلام في رجل اشل اليد اليمنى او اشل الشمال سرق قال تقطع يده اليمنى على كل حال وفي
خبر ان قال اهل العلم بالطب ان الشلاء متى قطعت لم ينقطع الدم لانفتاح افواه العروق ومنفتحة كما سلف المعروفة و
قال الشيخ لم تقطع الشلاء ووافقه على ذلك القاضي ومنه في لف من اعتماد الاحتياط في الحدود
حتى لا يؤدي الى القتل بحصول الحذر من القتل هنا وهذا حسن واما اذا كانت اليسار شلاء واليمين
صحيحة فقطع اليمين هو مقتضى الادلة لوجود المقتضي لقطعها وانتفاء المانع اذ ليس الاشل اليسرى
ولم يشترط كونه ايضا صحيحا وقال ابن الجنيد اذا كانت شماله شلاء لم تقطع يمينه ولا رجله ولا يحلف وكذلك
لو كانت يده اليسرى مقطوعة في قصاص او غيره لم تقطع يمينه ويحبس في هذه الاحوال او ينفق عليه من
بيت مال المسلمين ان كان لا مال له لان الشلاء كالمعدومة فيبقى بلا يدين وقد عهد من حكمة الشارع
ابقاء يد الواحدة ومن ثم لو سرق في المرة الثانية الى قطع رجله ولم يقطع يده الاخرى ولرواية
المفضل بن صالح عن بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام قال اذا سرق الرجل ويده اليسرى شلاء لم
تقطع يمينه ولا رجله وهذه تقتضي عدم القطع لو كانا شلاوين بطريق اولى وفي فصول العلم قطعت
يمينه على التقديرين تغيبه على خلافه قوله ولو لم يكن له يسار قال في ط قطعت يمينه وفي رواية
عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي عبد الله عليه السلام لا تقطع والاول اشبه الكلام في قطع اليمين اذا
كانت اليسار كما تقدم فيما لو كانت شلاء فان عموم الادلة الدالة على قطع يمين السارق يتناول
ما اذا كان له يسار وما لم يكن وذهب في ط والاكثر وقال ابن الجنيد لا تقطع اليمين الا مع سلامة
اليسار من القطع والشلل لما تقدم من العلة وخصوص صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي عبد الله
عليه قال قلت له لو ان رجلا قطعت يده اليسرى في قصاص فسرق ما يصنع به فقال لا يقطع
مع صحتها نص في المطلوب وحملها في لف على اظهار التوبة جمعا بين الادلة ولا يخفى ما فيه من البعد
لو قيل بعمومها وخص الحكم بقطعها في القصاص كما دلت عليه لم يخرج بها لو قطعت في السرقة فانه
لا يمنع من قطع اليمين كان وجها قوله اما لو كان له يمين حين القطع فذهبت لم تقطع اليسار
لتعلق القطع بالذاهبة وهذه الصورة مستثناة مما دل عليه الحكم السابق بعمومه فانه دل
على انه فقد اليد الواحدة هل يمنع من قطع الاخرى في الجملة فيه قولان منشاؤهما اعتبار
الشارع بابقاء اليد الواحدة للانسان ام لا فاستثنى من محل الخلاف ما اذا كانت اليد اليمنى موجودة
حين السرقة ثم ذهبت قبل اقامة الحد عليه فان اليسار لا تقطع قولا واحدا لان الحكم كان متعلقا
بالعين وقد فات وقد كان ينبغي الحاق هذه المسألة بالمسألة الآتية الدالة على ان فوات المحل

هل يجب الانتقال الى اليسار ام لا او يجزي قوله اما واما ذكره هنا كذلك فلا يخفى ما فيه من
التكلف قوله ولو سرق ولا يمين له قال في النهاية قطعت يساره وفي ط ينتقل الى رجله ولو
لم يكن يسار قطعت رجله اليسرى ولو سرق ولا يد له ولا رجل حبس وفي الكل اشكال من حيث انه
تخطى عن موضع القطع فيتوقف على اذن الشارع وهو مفقود والاصل في قطع السارق ان تقطع
يده اليمنى في السرقة الاولى ثم رجله في الثانية ثم يخلد الحبس في الثالثة ولم يرد قطع غير
ذلك فلذلك وقع الاشكال في هذه المواضع فمنها ما اذا لم يكن له يمين حال السرقة الاولى وقال
الشيخ في ية تقطع يساره لعموم فاقطعوا ايديهما وقال الصادق الحلبي اليسار نائبة تقديم اليمين عليها
بالسنة فاذا لم يوجد قطعت اليسار لعموم مثال الاولى عليه الاية بحسب الامكان وقال في ط ينتقل
الى رجله اليسرى لانها محل القطع للسرقة في الجملة بل بعد قطع اليمين وقد حصل في المسألة
في القولين معا الاشكال خروج عن موضع الاذن الشرعي في القطع ومحل الخلاف ما اذا قطعت يمينه
بعد السرقة وكان قطعها قبل السرقة كما اشرنا اليه فلو كان قطعها معا فلا اشكال في الانتقال
الى الرجل كما ان قطعها لو وقع بعد السرقة فلا اشكال في عدم الانتقال الى غيرها بل يسقط القطع
لفوات محله كما اشرنا اليه في المسألة السابقة التي كان محلها هنا ومنها ما لو سرق ولا يد له يمينا
ولا يسارا قال الشيخ قطعت رجله اليسرى وهو اولى الحكم في السابق على قوله لان الرجل
اليسرى محل القطع حيث يتعلق الحكم على اليد وفيه اشكال السابق ومنها ما لو سرق ولا
يد له ولا رجل ثم سرق مطلقا او بقي يد اليمنى او الرجل اليسرى التي هي محل القطع ها
قال الشيخ رحمه الله يحبس كما يحبس في المرة الثالثة بعد قطع يده ورجله لان هذا معناه وفيه
الاشكال لان الفعل غاية ما يكون الحبس عقوبة في المرة الثالثة بعد القطعين ولم يتحقق
هنا فاثبات عقوبة على المرة الاولى تخطى عن موضع الاذن من الشارع وقد اوضح وجوه
الفارق قوله ويسقط الحد بالتوبة قبل ثبوته ويتحتم لو تاب بعد البينة ولو تاب بعد الاقرار قيل
يتحتم القطع وقيل يتخير الامام في الاقامة والعفو على رواية البينة فهو اقوى للاصل فيها اما
السقوط الحد بالتوبة قبل ثبوت سببه فموضع وفاق كغيره من الحدود واما تحتمه بعد
اقامة البينة فموافق للاصل والعفو واما التخيير فيه بعد الاقرار فقد تقدم البحث فيه وان
السقوط او تخيير الامام رواية مرسلة واخرى ضعيفة السند والاصح تحتم الحكم كالبينة قوله
ولو قطع الحداد يساره مع العلم فعليه القصاص ولا يسقط قطع اليمين بالسرقة ولو ظنها اليمين
فعلى الحداد الدية وهل يسقط قطع اليمين قال في ط لا لتعلق القطع بها قبل ذهابها وفي
رواية محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام ان عليا عليه السلام قال لا تقطع يمينه وقد قطعت شماله

لا بقاء فيه لاختصاص القطع على السارق مع بعد الحد أن تقطع يساره ولاشك أن ذلك في الجناية
على يساره لا يقوم مقامها لاختلاف المحل وأما إذا قطعها اليمين فعليه الدية للخطأ في
وجوب قطع اليمين قولان واحدهما وهو الموافق للأصل عدم سقوط حق القطع باليمين بسبب
إلى أن تثبت الجناية وجناية الحداد على السارق بجناية عليها خطأ وهذا هو الذي اختاره الشيخ
في ط وقيل يسقط قطع اليمين بمساواتها لأصل الحق فيسقط لاستيفاء مساوي ولئلا يقطع يديه
وقد تقدم عليها الشارع ببقاء الواحدة ورواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى
أمير المؤمنين عليه السلام في رجل أمر به أن تقطع يمينه فقدمت شماله فقطعوها وحسبوها
يمينه فقالوا إنما قطعنا شماله أنقطع يمينه فقال لا تقطع وقد قطعت شماله وهذا هو الذي
اختاره في ف وضعف بمنع مساواتها لأصل الحق وضعف سند الرواية ومنع الحكم في الأصل
على الحداد لاتحاد الجابر سقوط القطع مطلقا بما ذكر ثم لو قيل بأنه تصير كما قبل البدل السرقي وقد
تقدم أنه يمنع من قطع اليمين الأمن حيث مساواته المقطوعة للشيء وقطعهما كما يحسن في الرواية
لا بأس في ذلك واقتصار المص رحمه الله على نقل القول بالرواية بمعنى يتردد في الحكم ولا توجه
قوله ويستحب حسمه بالزيت المغلي نظرا له وليس بلازم ومستند الاستحباب ما روي من فعل النبي صلى الله
عليه وآله ولولا ذلك وحكمته انسداد أفواه العروق فينقطع الدم ومن ثم يقول بعضهم نظرا
إلى ذلك حق المقطوع ونظر له لا حق لله تعالى حتى للحداد أن الغرض منه المعالجة ودفع الهلاك
عنه بوقف الدم وذهب بعض العامة إلى أنه حق لله تعالى من تتمة الحد ولا يبعد مع بلاء الإمام وما
زال الولاة يفعلون ذلك على كراهة من المقطوعين ونظر العامة في مؤنة الزيت والحسم هل
هي على المقطوع ويتوقف فعله على طلبه أو تستدعي من بيت المال وكذلك ... ولكن يستحب للسارق
بحسمه من غير إذنه ويمكن في الحسم ... لأن تركه مهلك الضعيف في أكثر ... وعند ذلك لأجل
الثاني فمؤنة الحسم كمؤنة الحداد ... أن تعلق اليد المقطوعة في رقبته لما روي
أن النبي صلى الله عليه وآله أتي بسارق فأمر به فقطعت يده ثم علقت في رقبته وفيه تنكيل وزجر للغير
وتقدير المدة يرجع إلى رأي الإمام قوله إذا سرق اثنان نصابا قال في ... الحد القطع ...
... يجب القطع وقال في ق إذا نصبه فبلغ نصيب كل واحد نصابا قطعا وإن كان دون ذلك
فلا قطع والتوقف أحوط من جمع الخلاف إذ اشتركا في الحرز وأخرجا النصاب معا ... ونحو ما يرويها
عليه وأخرجا أما لو أخرج كل واحد منهما نصف نصاب على حدة فالأول أولى في عدم القطع ووجه
ثبوت القطع على كل منهما مع اجتماعهما على إخراج النصاب الذي هو شرط قطع
المخرج وهو مشترك بينهما فترك قطعهما يستلزم سقوط الحد مع وجود شرطه وقطع أحدهما

دون الآخر ترجيح من غير مرجح فلم يبق إلا قطعهما وإلى هذا ذهب الشيخ في أحد قوليه والمفيد
والمرتضى وابن ... وذهب الشيخ في ط وف وابن الجنيد وابن إدريس ومن تبعه في
... إلى أنه لا قطع على أحدهما للأصل ولأن موجب القطع هو إخراج النصاب ولم يحصل
من كل منهما ولا يصح استناد المعلول الشخصي إلى علل متعددة والمنقص الصادر عن
كل منهما ليس موجبا للقطع وهذا هو الأقوى قوله لو سرق ولم يقدر عليه ثم سرق ثانية
قطع بالأخيرة وأغرم المالين ولو قامت الحجة بالسرقة ثم أمسك حتى قطع ثم شهدت عليه
بأخرى قال في النهاية قطعت يده بالثانية استنادا إلى الرواية وتوقف بعض الأصحاب
فيه وهو أولى إذا تكررت السرقة ولم يتخلل بينهما القطع فعليه قطع واحد لا يتعدد كالسارق
للجمعة وكغيره من الحدود وهل القطع بالأولى أو بالأخيرة قولان ذهب المص رحمه الله
بالأول ونظر فائدة القولين لو عفى من حكم القطع بالأخيرة والحد فيقطع على
كل حال حتى لو عفى أحدهما قطع بالأخرى لأن كل واحدة سبب في استحقاق القطع ...
... الأسباب ... لا تستدعي ... إطلاقها ... على خلاف الأصل ...
إذا قربها ... وقامت البينة بها كذلك أما لو شهدت البينة عليه بواحدة ثم أمسك
ثم شهدت بغيرها عليه بأخرى قبل القطع فعلى ما ... من عدم تعدد القطع
كالسابق لما ذكرناه من العلة ولو أمسكت الثانية حتى قطع بالأولى ثم شهدت ... قطع
عليه بالثانية فولا ثانيا ... بالشهود ... ثم ... رواية بكير بن أعين
عن أبي جعفر عليه السلام في رجل سرق فلم يقدر عليه ثم سرق مرة أخرى فأخذ فجاءت البينة فشهدوا
عليه بالسرقة الأولى والسرقة الأخيرة فقال تقطع يده بالسرقة الأولى ولا تقطع رجله بالسرقة
الأخيرة فقلت كيف ذاك فقال لأن الشهود شهدوا جميعا في مقام واحد بالسرقة الأولى والأخيرة
قبل أن تقطع بالأولى ولو أن الشهود شهدوا عليه بالسرقة الأولى ثم أمسكوا حتى تقطع
يده ثم شهدوا عليه بالسرقة الأخيرة قطعت رجله اليسرى والرواية ... في طريقها
ضعف والتوقف ... في ذلك ... ولا وجه ... للاحتياط في حقوق
الله تعالى ودر الحد بالشبهة العارضة من الاختلاف قوله قطع السارق موقوف على
مطالبة المسروق ... الإمام وإن قامت البينة ولو وهبه المسروق سقط
الحد وكذا لو عفى عن القطع فأما لو عفى عن القطع فإنما ... فإنه لا يسقط به
... على المرتهن ... يدعي ... أو وكيله ... وإن شهد الشهود على
... لا قطع تغليبا لحق الآدمي وإن كان الله تعالى فيه حق فلو كان السرق

منه غائبًا لعدم الحاجة الى ان يحضر ويدفع عن نفسه بخلاف ما اذا شهد الاربعة على الزنا بجارية الغائب فانه يقام
الحد على المشهود عليه ولا ينتظر حضور الغائب والفرق بينهما مع اشتراكهما في تعلق حق الآدمي بهما
ان حد الزنا لا يثبت يسقط بالاباحة والوطي ولا يعتبر بخلاف القطع فانه يسقط بالاباحة الا حد قبل
المرافعة من مالك المال الغائب لاحتمال ان يضيف ولان السقوط الى القطع اسرع منه الى الحد في الزنا الا ترى
انه اذا سرق مال ابيه لا يقطع ولو زنى بجاريته يحد ولان القطع متعلق بحق الآدمي من حيث انه سبب
لعصمة ماله فاشترط لذلك طلبه وحضوره بخلاف الزنا وخالف في ذلك بعض العامة فجوز القطع حسبة
الحسبة ولم يحضر ونه وقضى لحد الزنا المذكور على حضور المالك نظر في الاول الى ان القطع حق
الله تعالى والغرم حق الآدمي وفي الثاني الى الاشتراك الحرمة مع ترجيح حق الآدمي كما ظهر وقد علم
المعتبر في رواية سارق رداء صفوان انه ما يدل على ان العفو وهبة المال قبل المرافعة يسقط
الحد ولا يجوز بعدها لقوله صلى الله عليه وآله وقد امر بقطع يده افلا كان ذلك قبل ان ينتهي بي الي
قوله ولو اخرج المال الى صاحبه او الحرز سقط الحد بحصول السبب التام للقطع وهو اخراج النصاب وفيه تردد
من جهة ان القطع موقوف على المرافعة فاذا دفعه الى صاحبه لم يبق له مطالبة والقول بثبوت القطع
وانه رد الى الشيخ في ط ووجهه ما اشار اليه المصنف من حصول السبب التام للقطع وهو اخراج النصاب
من الحرز على وجه السرقة فيثبت به القطع ويستصحب حكم الوجوب والمصنف تردد في ذلك من حيث ان القطع موقوف
على مرافعة المالك فمع رده اليه لا يبقى له المرافعة لو لم يلحقه البته وهذا يرجع الى منع كون السرقة على
الوجه المذكور سببا تاما في ثبوت القطع لتوقفه على المرافعة ولا يخلو من نظر لانه يجوز رده
الى الحرز لا يبرئه في براءة السارق من ضمان العين فلذلك ان لم يصل الى المالك ثم تلف قبل
وصوله اليه ضمنه فله المرافعة ويترتب عليها ثبوت القطع ثم لو وصل الى يد المالك سقط الغرم والقطع
وهذا يصير النزاع في ثبوت القطع لا مع وصوله الى المالك لا يوجب القطع اصلا فيدفعه لا يجب عدم و
التعليل لان سببا يحلها التفصيل قوله ولو هتك الحرز جماعة واخرج المال احدهم فالقطع
فالقطع عليه خاصة لانفراده بالموجب ولو قربه احدهم واخرجه الآخر فالقطع على المخرج
وكذا لو وضعها الداخل في وسط النقب واخرجها الخارج وقال في ط لا قطع على احدهما لان كل
واحد لم يخرجه عن كمال الحرز وقد تقدم ان هتك الحرز شرط في وجوب القطع وانه يحصل باشتراكهما
فيه كما يحصل بالانفراد واما الاخراج ففي تحققه بالاشتراك اذا كان نصيب كل واحد نصابا واختلافهم
البحث فيه فان تقيدناه وكان المخرج الى وسط النقب نصابا واحدا فلا يقطع احدهما لان الفصل الاخر
لو يسند الخرجة الى واحد وان كان نصيب كل منهما بقدر النصاب لم يشترط فيه قطعهما لكون نصيب كل
منهما نصابا فاخرجه احدهما الى وسط النقب اخرجه الاخر فيه من القطع عليهما او على احدهما اوجه

اوجه احدهما وهو الذي نقله المص عن المبسوط وتبعه القاضي اتفاقًا فانهما لا يكون كل واحد منهما
لم يخرجه عن كمال الحرز وان الاول لم يخرجه الى بعضه منه والثاني لم يحل الخراجه من كل ما يوقف
الاول في ذلك الموضع فلعدم عموم ما يرتكبه في النقب ويد السارق فان لم يشارك في النقب
لم يحصل فيه شرط القطع الذي هو هتك الحرز بخلاف المشاركة والثاني وجوب القطع عليهما
معا لان تمام الاخراج بتعاونهما فهو كما لو اخرجاه دفعة ولانه يتضمن ذريعة الى اسقاط الحد
وفيه نظر الفرق بين الامرين فان مع اخراجهما اياه دفعة يتحقق الاخراج النصاب من كل
منهما في مجموع المسافة بخلاف المتنازع والذريعة الى اسقاط الحد لا تقدح في تغيير الحكم
بما لا اسقاطه لغيره من الحيل والثالث ثبوت القطع على المخرج اخيرا لان تحقق الاخراج انما
يفعله لكونه تمام وهذا لا يعني في المقنعة لعدم القطع قطعا وهو بحثنا الثاني وقيد بعض
بان الاخراج انما يحصل بفعله لكونه تمام السبب التام وفرق بين الامرين وفي بقي الحكم
على ان وقوع المقدور ومن وقوع دريعه وهو ممكن او ممتنع في الاول يثبت القطع وفي الثاني عليهما
لعدم الفرق بين قطع كل المسافة دفعة او على التعاقب لما يرى الصادر من كل منهما للآخر في الحكم
منهما والحق ضعف هذا البناء في الامرين معا فان المعتبر في الاخراج المتعارف لان الواقع في
اصطلاح بعض المتكلمين الذي يرجع فيه الى مجرد الظن قوله لو اخرج قدر النصاب دفعة
وجب القطع ولو اخرجه مرارا ففيه تردد ووجه ثبوت الحد لانه اخرج نصابا او اشتمل المرة
في الاخراج غير معلوم لمخالفة الفقهاء في اشتراط اتحاد اخراج النصاب وعدمه فذهب ابن
الصلاح الى اشتراطه مطلقا اذ بها هتك الحرز واخرج دون النصاب لم يجب عليه القطع فقد
الشرط فلما عاد ثانيا اخرج من حرز مهتوك فلا قطع وان بلغ الثاني نصابا فضلا عن كونه مكملا له
وذهب القاضي الى عدم اشتراط الاتحاد مطلقا وهو حجة المص كما صدق اخراج النصاب واصالة
عدم اشتراط الاتحاد فيهما وله عموم الادلة الدالة على قطع سارق النصاب الشامل باطلاقه
للامرين وتعدد الشيخ في القولين وكذا ابن ادريس لذلك واختلف كلام العلامة ففي عدد وفرق
بين قصر زمان العهد وطوله فجعل الاول بمنزلة المتحد دون الثاني وفي لف فصل بان احتج
حكم القطع مع التعدد بان المنتهي بين الناس هتك الحرز وعدمه ان علم هتكه يجري وجه عن كونه
حرزا فوافقه ولده فخر الدين ره وفصل في التحرير ثالثا فاوجب تحدانه لم يتخلل اطلاع المالك
ولم يطل الزمان بحيث لا يسمى سرقة واحدة عرفا وهذا اقوى لدلالة العرف على اتحاد السرقة مع فقد
الامرين وان تعدد الاخراج وتعددها بالعرف قوله لو نقب فاخذ ولم يقطع النصاب واخذ
عدنا شعر بقيمته عن النصاب فخرجه مثل ان يخرق الثوب او يذبح شاة فلا قطع ولو اخرج فصاعا

فنقصت قيمته قبل المرافعة ثبت القطع اما الاول فلانه لم يصدق عليه اخراج النصاب من الحرز فان
كان مضمونا عليه واما الثاني فلانه ابتلع بداخل الحرز والمعتبر الاخراج الذي هو سبب القطع ولا
يزيله نقص القيمة بعده كما لو نقصت بامر اخر قوله لو ابتلع بداخل الحرز ما قدر النصاب كاللؤلؤ
فان كان يتعذر اخراجه فهو كالتالف ولا قطع وان اتفق خروجه بعد خروجه فهو في ضمان
وان كان خروجه مما لا يتعذر بالنظر الى عادته فقطع لانه يجري مجرى ايداعها في الوعاء
اذا ابتلع داخل الحرز قيمة النصاب فان استهلكه الابتلاع كالطعام لم يقطع لانه لم يخرج
النصاب وان بقيت قيمته بحالها او نقص قيمته عن النصاب وان انقصت بالابتلاع كما لو
ابتلع دينارا او جوهرا لا تفسدها فان ذلك اعتيد خروجه صحيحا او غيرها فيقرض بالنصاب
فهو كما لو خرج به في وعاء لتحقق الاخراج المعتبر وهذا بناء على تقديره خروجه كذلك
فلو اتفق فساده بخلاف العادة قبل القطع لم يقطع ويحتمل القطع لانه حال الحرز فصل
قطعه قبل الخروج حيث يكون المخرج مضمونا والاولى التفصيل ان يخرج دفعا للاحتمال
وذهب بعض العامة الى عدم وجوب القطع مطلقا لان الابتلاع في حكم المستهلك ولهذا
جاز للمالك المطالبة بقيمته في الحال ولانه كالمكره في اخراجه ولانه لا يمكنه اخراجه من جوفه
والامران ممنوعان

الباب الخامس في حد المحارب

قوله المحارب كل من جرد السلاح لاخافة الناس في بر او بحر ليلا او نهارا في مصر وغيره ولا يشترط
كونه من اهل الريبة فيه تردد اصحه انه لا يشترط مع العلم بقصد الاخافة ويستوي في هذا الحكم
الذكر والانثى وفي ثبوت هذا الحكم للمجرد مع ضعفه عن الاخافة تردد اشبهه الثبوت ويجتزى بقصده
يشترط في المحارب تجريد السلاح والمراد به هنا ما يشمل الحجر وحتى العصا والحجارة وان كان
اطلاقه على ذلك لا يخلو من تجوز وقصد اخافة الناس فلو قصد اخوف قوم منه من غير ان يقصد
فليس بمحارب ولا فرق بين الواحد والمتعدد ولا بين ان يحصل معه خوف للناس والخوف بهم وعدمه
بل متى جرد بقصد ذلك فهو محارب وكذا لا فرق بين البر والبحر ولا بين المصر وغيره حتى لو جرد
السلاح واحد من داخل البلد ليلا او نهارا لمكابرة اهله فهو محارب وقد يكون لا يسمى ذلك طارقا
ويستوي في ذلك الذكر والانثى لعموم الادلة وخالف في ذلك ابن الجنيد فاعتبر الذكورة وهو قول
بعض العامة نظرا الى الضمير المذكر في قوله تعالى يحاربون الله ورسوله الاية وبعضهم اعتبر
كونه في البر والموضع البعيد عن العمران وعموم الاية يدفعه وهل الحكم يختص بمواضعه احدها
في اشتراطه كونه من اهل الريبة وفيه قولان احدهما عدم الاشتراط فيتعلق الحكم به وان كان
لم يكن من اهل الريبة اذا جرد السلاح لاخافة الناس لعموم الاية فان الذين يحاربون فيهم ويفعله محاربا

على الباقي وعليه الاكثر والعمل بها السلاح في نفسه من الاخبار الحديث هو اقوى الماتن كما اكثر الاصحاب
والثاني اشتراطها لانه المتيقن والحدود تدرأ بالشبهات وهو ظاهر الشيخ في النهاية والقاضي
ويضعف بان المبحث على تقدير وجود الشرط في المحاربة فيتحقق الشرط الثاني لو ضعف المجرد عن
الاخافة مع قصدها ففي تعلق الحكم به اشكال ناشئ من عموم الاية والحديث ومن عدم وجود المعنى
المقصود من المحارب فان الاكتفاء بمجرد الصورة مجاز ومجاز اللفظ قد استقربها اقوى والحكم ان
التعريف شامل للصغير والكبير ولا بد من تقييده بالمكلف لان الحد منوط بالتكليف وان يصلح للصغير
الا ان المجنون كما بيضوا فيه وفيه هذا الغرض ولا يثبت هذا الحكم للطليع والردء والطليع
هو الذي يرقب له من يمر بالطريق ونحوه فيعلمه به او يرقب من يخاف عليه منه فيحذره منه والردء هو
الذي يكون الدال المهملة الهمز هو المعين له فيما يحتاج اليه من غير ان يباشر فعل المحاربة والجاسوس معا
حد المحارب القتل او الصلب والقطع مخالفا او النفي وتردد فيه الاصحاب فقال المفيد رحمه
الله بالتخيير وقال الشيخ ابو جعفر رحمه الله بالترتيب ان قتل ولم ياخذ المال قتل وان قتل واخذ المال استعيد منه وقطعت
يده اليمنى ورجله اليسرى ثم قتل وصلب وان اخذ المال ولم يقتل قطع مخالفا ونفي ولو جرح ولم
ياخذ المال اقتص منه ونفي ولو اقتصر على شهر السلاح والاخافة نفي لا غير واستند في التفصيل
الى احاديث تدل عليه وتلك الاحاديث لا تخلو من ضعف في سند او اضطراب في متن
او قصور في دلالة فالاولى العمل بالاول تمسكا بظاهر الاية الاصل في حد المحارب قوله تعالى
انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او
تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او ينفوا من الارض وقد اختلف الاصحاب في هذه العقوبات
هل هي على وجه التخيير او التفصيل والترتيب فذهب المفيد وسلار وابن ادريس والمصنف و
في احد قوليه الى الاول وان الامام مخير بينها لانها وان كانت محتملة للعطف باو وضعها
من لغة القرآن للتخيير حيث وقع ولحسنة جميل بن دراج قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن قول
الله عز وجل انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا
او يصلبوا الى اخر الاية فقلت اي شيء عليهم من هذه الحدود التي سمى الله تعالى قال ذلك الى
الله تعالى الى الامام ان شاء قطع وان شاء صلب وان شاء نفى وان شاء قتل قلت النفي الى اين
قال ينفى من مصر الى مصر اخر وقال ان عليا عليه السلام نفى رجلين من الكوفة الى البصرة وصحيحة
بريد بن معاوية قال سأل رجل ابا عبد الله عليه السلام عن قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله
ورسوله الاية قال ذلك الى الامام يفعل ما شاء قلت فمفوض ذلك اليه قال لا ولكن نحو الجناية
وذهب الشيخ وابن ادريس وابو الصلاح واتباعهم في احد قوليه الى الترتيب والتفصيل كما ذكره

اللهم رحمه الله ورواية عبيد ابن اسحاق المدائني عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له جعلت فداك
اخبرني عن قول الله عز وجل انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا
ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف الآية قال فعقد بيده ثم قال يا ابا عبد الله
خذها اربعا باربع ثم قال اذا حارب الله ورسوله وسعى في الارض فسادا فقتل قتل وان قتل
واخذ المال قتل وصلب وان اخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف وان حارب
الله ورسوله وسعى في الارض فسادا ولم يقتل ولم ياخذ من المال نفي من الارض قال قلت وما
حد نفيه قال سنة ينفى من الارض التي فعل فيها الى غيرها ثم يكتب الى ذلك المصر بانه منفي
فلا تؤاكلوه ولا تشاربوه ولا تناكحوه حتى يخرج الى غيره فيكتب اليهم ايضا بمثل ذلك فلا يزال هذه
حاله سنة فاذا فعل به ذلك تاب وهو صاغر ومثله روي عن الكاظم والرضا عليهما السلام
ورواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال من شهر السلاح في مصر من الامصار فعقر اقتص منه ونفي من
تلك البلد ومن شهر السلاح في غير الامصار وضرب وعقر واخذ المال ولم يقتل فهو محارب فجزاؤه
جزاء المحارب وامره الى الامام ان شاء قتله وان شاء صلبه وان شاء قطع يده ورجله قال وان
ضرب وقتل واخذ المال فعلى الامام ان يقطع يده اليمنى بالسرقة ثم يدفعه الى اولياء المقتول فيتبعونه
بالمال ثم يقتلونه الحديث ورواية عبيدة بن بشير الخثعمي قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن قاطع الطريق
فقلت ان الناس يقولون ان الامام مخير في اي شيء شاء صنع قال ليس اي شيء شاء صنع ولكنه يصنع بهم على قدر جناياتهم فقال من قطع
الطريق فقتل واخذ المال قطعت يده ورجله وصلب ومن قطع الطريق ولم ياخذ المال ولم يقتل نفي من الارض
فهذه الروايات التي استند اليها الشيخ ومن تبعه وهي كما قال المصنف ضعيفة الاسناد فان عبيد
الله وراوي الرواية الاولى وعبيدة راوي الاخيرة مجهولان وفي طريق الاولى محمد بن سليمان الديلمي
وهو ضعيف جدا وفيها غير ذلك من ضروب الضعف ومع ذلك مضطربة المتن فيما يحصى الاحكام
المرتبة على تفاصيل الاحوال المختلفة ففي الاولى ان حكم من قتل واخذ المال ان يقتل ويصلب وفي
الاخيرة انه يقطع مخالفا ويصلب وفي الثانية وفي رواية محمد بن مسلم انه يقطع ثم يدفع الى اولياء
المقتول فيقتلونه قصاصا مع صلبه الى غير ذلك من الاختلاف وليس في الروايتين حكم ما لو جرح
وانما هو مذكور في رواية محمد بن مسلم وفيها مع ذلك مخالفة للفقهاء بالفرق بين المحارب في مصر وغيره
وفي حكم كل منهما مخالفة لما تضمنته الروايات ثم ما ذكره الشيخ من التفصيل لا يستفاد من كل
واحدة من الروايات وانما يجتمع منها على اختلاف فيها مع ضعفها الكل [illegible]
وقصور الروايات مع عدم حاصرة للاقسام المحتملة فانه قد يجتمع من هذه الجنايات كلها وقد
يجرح ولا ياخذ المال وقد يقتل ويجرح ولا ياخذ المال الى غير ذلك من الفروض الخارجة عما ذكر

والروايات

[illegible] صح

وصلب من قطع الطريق وقتل واخذ المال
قتل من قطع الطريق واخذ المال ولم يقتل
قطعت يده ورجله صح

والروايات مع ان رواية محمد بن مسلم صحيحة وهي دالة على حكم الثالث وهو التخيير بين الامور الاربعة
مع عدم القتل وتحتم القتل معه وبظهوره من الاستبصار ترجيحه لا يجعل جامعا بين الاخبار
وهو اولى من القول بالترتيب الذي ذكره في غيره وان كان القول الاول للتخيير اظهر منهما قوله اذا
قتل المحارب غيره طلبا للمال تحتم قتله قودا ان كان المقتول كفوا ومع عفو الولي حدا سواء كان
المقتول كفوا او لم يكن ولو قتل لا طلبا للمال كان كقاتل العمد وامره الى الولي اما لو جرح طلبا
للمال كان القصاص الى الولي ولا يتحتم القصاص في الجرح بتقدير ان يعفو الولي على الاشهر
الحكم هنا متفرع على الخلاف السابق فان قلنا بتخيير الامام فيه مطلقا وقتل المحارب لم يتحتم
القتل من قصاص ودية فاذا استوفي بنفسه تخير الامام في جهة الحد وان قلنا بالتفصيل فقتل طلبا
للمال فان كان المقتول مكافئا له وكان القتل عمدا تحتم عليه سيان للقتل الحد ثم القصاص وان
تأخر القتل للحد فان عفى الولي تحتم قتله حدا وان كان المقتول غير مكافئ كما لو قتل الاب الابن
والمسلم الذمي والحر العبد تعين قتله حدا واخذ من تركته الدية او القيمة ولو كان المقتول جماعة
قتل بواحد وللباقين الدية وكان الحكم في الغير كما سبق ولو عفى ولي المقتول على مال تعين القتل حدا
ولو تاب قبل الظفر به سقط الحد وبقي القصاص ولو قتله فان كان بغير اذن الامام فالقصاص
لانه قتل محرم وتوجد الدية من تركته ولو جرح او قطع عضوا طلبا للمال استوفي منه القصاص
ثم ان طابق المطلوب منه الحد كما لو قطع اليد اليمنى لانه قطعت [illegible] الحد تقطع رجله اليسرى
وان كان مخالفا للحد كقطع اليد اليسرى او قطعت منه واستوفي في الحد بحسب وجهه ولو كان جرحا فان العفو
الى الولي ولا مدخل للامام فيه لانه ليس من جنس الحد بمقتضى الآية ويحتمل مع العفو استنادا حد
الذكر في تفصيل الحد ولا يخفى ضعفه لعدم الدليل عليه وان ذكره القائل بالتفصيل قوله اذا
تاب قبل القدرة عليه سقط الحد ولم يسقط ما يتعلق به من حقوق الناس كالقتل والجرح والمال ولو
تاب بعد الظفر به لم يسقط عنه حد ولا قصاص ولا غرم اما عدم سقوط حقوق الآدميين بالتوبة
مطلقا فواضح لان حق الآدمي لا يسقط الا باسقاط المستحق ولا مدخل للتوبة فيه واما التفصيل في
سقوط الحد بالتوبة قبل القدرة وبعده فذلك هو مقتضى [illegible] سبق في نظائره ودليل
عليه هنا بخصوصه قوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فاعلموا ان الله غفور رحيم
واما من تاب بعد القدرة فوجوب الحد ثابت بحكم الاستصحاب مضافا الى مفهوم الشرط في الآية
والفرق بين الحالتين من جهة المعنى انه بعد القدرة عليه متهم بقصد دفع الحد فلم يقصد التوبة في الباطن
واما قبل القدرة عليه فهو ممتنع عن طاعة الامام وتوبته بعيدة عن التهمة وقريبة من الحقيقة فلذلك
اسقط الحد قوله اللص محارب فاذا دخل دارا متغلبا كان لصاحبها محاربته فان بدا الدفع

الى قتله كان دمه ضائعا لا يضمنه الدافع ولو جنى اللص عليه ضمن ويجوز الكف عنه اما لو اراد نفس
الدخول عليه فالواجب الدفع ولا يجوز الاستسلام والحال هذه ولو عجز عن المقاومة وامكن الهرب وجب الهرب
ان شهر السلاح او في معناه فهو محارب حقيقة لما تقدم من ان المحارب يتحقق في العمران ويجوز قتاله بل قتله
معه مع التمكن من اخذ المال الظاهر فهو في معنى المحارب فيجوز دفعه ولو بالقتل اذا توقف الدفع
عليه ويطلق القتل في اسم المحارب عليه تبعا للنصوص ففي رواية منصور عن ابي عبد الله عليه السلام
قال اللص محارب لله ولرسوله فاقتلوه فما دخل عليك منه فعلي وفي رواية غياث بن ابراهيم عن جعفر عن
ابيه عليهما السلام قال اذا دخل عليك اللص يريد اهلك ومالك فان استطعت ان تبدره وتضربه فابدره واضربه
وقال اللص محارب لله ولرسوله فاقتله فما مسك منه فهو علي ولا يخفى ان مرجع هذه الروايات ما ذكرنا
من التفصيل المعتبر هاهنا كلام فاخذ الحكم مطلقا من جميع الى القواعد المقررة ثم ان كان غرضه اخذ
المال فيجب دفعه وان كان ويبتغي تقييده بما لا يفوت قوته ولا يجد الوجوب مع عدم المتمني والتمني
وان طلب العرض وجب دفعه مع عدم طول المطلب وان طلب النفس وجب دفعه مطلقا والوجوب حفظ النفس
غاية المطلب فهو غاية محل القصد فيكون المدافع ايجب نعم لو امكن السلامة بالهرب كان اولى لما فيه
حفظ النفس فيجب عينا ان توقفت عليه ويجب ان المشهور ويبعد يصل المحارب حياً على القول
المختار ومن كلام القول الاخر لمن يلتزم صلبه حيا على القول بالتخيير ولا اختصاص افراد الحد وقيم القتل وهو
يقتضي كونه حيا واما على القول بالتفصيل فانما يصلب بعد قتله ولهذا قلنا ولو قدم قدم انه
يقتل ولا يصلب فلا يصلب حيا الا ان بالقتل قبل اللقاء لم يجز عليه ولا يجوز عليه تغيرها
لا يترك على الخشبة اكثر من ثلاثة ايام ثم ينزل ويغسل ويكفن ويصلى عليه ويدفن ولا يصلب الا بعد القتل
لا يفتقر الى تغسيله لا يتقدم الامر بالقتل ظاهر الاصحاب لان التحقيق تركه ثلثه ايام من ثلاثة ايام على
وجه التحريم ومقتضاه كون الثلاثة من يوم صلبه لا من موته والمعتبر من الايام النهار دون الليل
نعم يدخل الليلتان المتوسطتان تبعا والمستند رواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام ان
رسول الله صلى الله عليه وآله قال لا تدعوا المصلوب بعد ثلاثة ايام حتى ينزل ويدفن وروى ايضا
عنه عليه السلام ان امير المؤمنين عليه الصلوة والسلام صلب رجلا بالحيرة ثلاثة ايام ثم انزله يوم الرابع فصلى
عليه ودفنه ولا فرق في ذلك بين الايام الطويلة والقصيرة ولا الحارة والباردة وان حصل به في
الثلاثة مثلة لاطلاق النص وقد قيل ان الصلب يجمل السابق بصليب المقتول والمصلوب وهو الموجب
حتى اعتبره بعض العامة لذلك ويظهر من قوله من انه لا يصلب الا بعد القتل لا يفتقر الى تغسيله الى ان
تقديم الغسل حج واجب فيغسل ويكفن لحالة ثم يصلب ايضا واولى ثم يصلب قبله لا مرك القتل
قبله كما لو فعل بغيره لعموم الامر بالغسل لمن يقتل ولا فرق بين الصبر وكان المتكلم رحمه الله قصدهما

ومن الجهة

من حيث ان المصلوب لا يستلزم القتل مطلقا فلا يدخل في العموم قوله ينفي المحارب من بلده ويكتب
الى كل بلد ياوي اليه بالمنع من مواكلته ومشاربته ومجالسته ومبايعته ولو قصد بلاد الشرك
منع منها ولو مكنوه من دخولها قوتلوا حتى يخرجوه اذا كان حد المحارب النفي اما اختيارا للامام
ذلك او بفعله ابو حنيفة على القول الاخر فالمراد منه على القول الظاهر من معناه وهو اخراجه من
بلده الى غيره واعلام كل بلد يصل اليه بالامتناع منه على الوجه الذي ذكره لينتقل الى اخرى
نفيه من الارض كناية عن ذلك لا يخرج عن مجموع الارض ولكن لما لم يبق على الارض كان في
معنى المنفي من الارض مطلقا وظاهر المص وان لم يعد تحديد مدة ينفى دائما الى ان يتوب وقد
تقدم في الرواية تحديده بسنة وعلى التوبة الاتاوة وهو بعيد وبعض العامة فسر النفي من الارض
بالحبس لاطلاقه على الخروج من الدنيا في الهموم كما قال بعض المحبوسين خرجنا من الدنيا ونحن من
اهلها فلسنا من الاحياء فيها ولا الموتى اذا جاءنا السجان يوما لحاجة عجبنا وقلنا جاء هذا من الدنيا
ولا يخفى انه مجاز خفي وما ذكرناه اوضح مع موافقته للروي ولا يمنع ما ذكره بالدار اهل
الشرك لو دخل اليهم وان يكون فيه الروي في خبر عبد الله المدائني عن ابي الحسن عليه السلام وقد ما في خلال
المسند ويجري عليه قوله من احكام الكفار واشكل لانهم ان كانوا اهل حرب فقتالهم لا يتوقف
على ذلك وان كانوا اهل ذمة او وقعوا لا يترتب ذلك بمجرد ذلك بل هم الامع شرطه وامانتهم
بمجرد هذا الحبس لا بنهم خصوصا عند المص وغيره من اصحاب اهل الجزية نظرا الى ما تقدم قوله لا يعتبر في
قطع المحارب اخذ النصاب وفي تعتبر ولا انتزاعه من حرز وعلى ما قلناه من التخيير فلا يعتبر في
هذا الحكم لانه يجوز قطعه وان لم يجد الا ما علمنا بالتفصيل السابق فمقتضى دليله قطعه
لاخذ المال مطلقا اما لانه يطلق دليله بالدليل وسواء كان في حرز ام لا كما يقتضيه قبل ابو علي استحقا فيه الربع
فهو مخالف لحد السرقة في ذلك في عدم اشتراط رافع المال له وعدم سقوطه بعفو صاحب المال وقطع
رجله بالسرقة الواحدة والقصاص فيما ذكر ايضا واعتبر في قطعه لا من اخذ المال النصاب ايضا لقوله تعالى
السرقة وهو مع مخالفته لاطلاق النص يابى الاعتبار فيهما من اي الوجوه التي ذكرناها والاولى
حمله على ما سبق وان وافقنا في بعض الاعتبارات قوله لا يقطع السارق ولا المحتلس ولا المختار
على الاموال بالتزوير والرسائل الكاذبة بل يستعاد منه المال ويعزر وكذا المبنج ومن سقى
غيره مرقدا لكن ان جنى ذلك شيئا ضمن الجناية لما كان حكم الحد المذكور مختصا بالمحارب ومن
سرق شيئا فلا قطع على السارق الذي لم يجد المال حيث لم يخرجه من حرز كونه غير محارب ولا المختلس
وهو الذي يختلسه خفية كذلك وقد روي عن امير المؤمنين عليه السلام انه اتي برجل اختلس درة من اذن
جارية فقال هذه الدغارة المعلنة فضربه وحبسه وفي موثقة ابي بصير عن احدهما عليهما السلام انه

امير المؤمنين عليه السلام قال لا اقطع في الدغارة المعلنة في الخلسة ولكن اعزره وفي معناها
المحتال بالرسائل الكاذبة وشبههما لكن روى الحلبي في الحسن عن ابي عبد الله عليه السلام انه يقطع
من يقطع لما بالرسائل الكاذبة وان تحملت احلته وحملها الشيخ على قطعه لا لافساده لا
لسرقته مع ان الرواية تضمنت تعليل القطع بكونه سارقا لانه قال في آخرها فان اليد ان
زعم انما اخذه على فعلك الحاجة فقال تقطع لانه قال الرجل واما المبنج ومن سقى غيره مرقدا
كذلك لانه ليس بسارق ولا من المجتمع ولا محاربين لكن يعزر لفعل المحرم ويضمن ما يحصل بسببه من
الجناية **قوله** في المرتد وهو الذي يكفر بعد الاسلام وهو قسمان الاول من ولد على الاسلام
وهذا لا يقبل اسلامه لو رجع ويتحتم قتله وتبين منه زوجته وتعتد منه عدة الوفاة وتقسم
امواله بين ورثته الردة افحش انواع الكفر واغلظها حكما قال الله تعالى ومن يرتدد منكم عن
دينه فيمت وهو كافر فاولئك حبطت اعمالهم وقال تعالى ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل
منه وهو في الآخرة من الخاسرين وعن النبي صلى الله عليه وآله من بدل دينه فاقتلوه والكلام في المرتد
يقع في امرين احدهما المحصل والثاني في حكمه اما الاول فلم يتعرض له المصنف
بل اقتصر على بيان حكمه لكن يستفاد من قوله ان المرتد هو الذي يكفر بعد الاسلام وتفصيله يحتاج الى بسط في
الكلام فطويناه على غيره واما الثاني فالمشهور بين الاصحاب ان الارتداد على قسمين فطري
وملي فالاول ارتداد من ولد على الاسلام بان انعقد حال اسلام احد ابويه وهذا لا يقبل اسلامه
لو رجع اليه لعموم الادلة السابقة وخصوص صحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام من رغب عن الاسلام
وكفر بما انزل الله على محمد صلى الله عليه وآله بعد اسلامه فلا توبة له وقد وجب قتله وبانت منه امرأته
ويقسم ما ترك على ولده وروى عمار عن الصادق عليه السلام قال كل مسلم بين مسلمين ارتد عن الاسلام
وجحد محمدا نبوته وكذبه فان دمه مباح لكل من سمع ذلك منه وامرأته بائنة منه يوم ارتد
فلا تقربه ويقسم ماله بين ورثته وتعتد امرأته عدة المتوفى عنها زوجها وعلى الامام ان يقتله
ولا يستتيبه وهذا الحكم بحسب الظاهر لا اشكال فيه بمعنى تعيين قتله واما فيما بينه وبين
الله فقبول توبته هو الوجه حذرا من تكليف ما لا يطاق لو كان مكلفا بالاسلام او خروجه عن
التكليف ما دام حيا كامل العقل وهو باطل بالاجماع وحينئذ فلو لم يطلع عليه احد او لم يقدر عليه
قبل او بعد قتل قبلت توبته فيما بينه وبين الله وصحت عباداته ومعاملاته ولكن لا تعود ماله
وزوجته اليه بذلك ويجوز له تجديد العقد عليها بعد العدة او فيها على احتمال كما يجوز
للزوج العقد على المعتدة بائنا حيث لا تكون محرمة مؤبدا كالمطلقة ثلثا والاصحاب حملوا الاخبار
المطلقة في ثبوت هذه الاحكام على المرتد عن فطرة جمعا بينها وبين ما دل على قبول توبته مطلقا

الى [illegible]

الى تفصيل الحكم فحديد رواية عمار بانه ارتد المسلم بين مسلمين ورواية علي بن جعفر عن اخيه عليهما السلام
قال سألته عن مسلم تنصر قال يقتل ولا يستتاب قلت فنصراني اسلم ثم ارتد عن الاسلام قال يستتاب
فان تاب والا قتل ويظهر من ابن الجنيد ان الارتداد قسم واحد وانه يستتاب فان تاب والا قتل
وهو مذهب جماعة من العامة [illegible] لعموم الادلة المعتبرة الدالة عليه وتخصيص
عامها او تقييد مطلقها برواية عمار لا يخلو من اشكال ورواية علي بن جعفر ليست صريحة في التفصيل
الا ان المشهور بل المذهب هو التفصيل المذكور **قوله** ولا تقتل المرأة بالردة بل تحبس دائما
ان كانت مولودة على الفطرة وتضرب اوقات الصلوات انما تحبس المرتدة دائما على تقدير
اصرارها من التوبة فلو تابت قبل منها وان كان ارتدادها عن فطرة عند الاصحاب لصحيحة الحسن
بن محبوب عن غير واحد من اصحابنا عن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلام في المرتد يستتاب فان
تاب والا قتل والمرأة اذا ارتدت استتيبت فان تابت والا خلدت في السجن وضيق عليها في
حبسها ورواية عباد بن صهيب عن ابي عبد الله عليه السلام وفي صحيحة محمد بن [illegible] عن ابي
عبد الله عليه السلام قال تخلد في السجن الا ان تتوب وعلى هذا المرأة ترتد عن الاسلام المراد
اذا ارتدت وفي صحيحة حماد عن ابي عبد الله عليه السلام في المرتدة عن الاسلام قال لا تقتل وتستخدم
خدمة شديدة وتمنع الطعام والشراب الا ما يمسك نفسها وتلبس خشن الثياب وتضرب على الصلوات
وليس في هذه الاخبار ما يقتضي قبول توبتها في الفطرية والجمع بين الاول كما يقتضي قبول توبتها
يقتضي قبول توبة المرتد الذكر ومحله على الملي بدون [illegible] فيمكن حمل الاخبار الدالة على
حبسها دائما مع عدم [illegible] على الفطرية بان يحمل ذلك على [illegible] ان تقبل توبتها كما لا يقبل
توبته وفي [illegible] قبول توبتها وسقوط ذلك عنها ما ان كانت عن فطرة وهو
خلاف في قبول توبتها اذا كانت فطرية [illegible] المناسب لحال هذه النصوص **قوله** الفصل الثاني
من اسلم عن كفر ثم ارتد فهذا يستتاب فان امتنع قتل واستتابته واجبة وكم يستتاب قيل ثلاثة ايام وقيل
وقيل القدر الذي يمكن معه الرجوع والاول مروي حسن لما فيه من التأني لازالة عذره والقول
بعدم تحديده للشيخ في ط وعليه العمل لعدم ثبوت تحديد شرعا والرواية التي تدل على التحديد
رواها الشيخ بطريق ضعيف جدا عن مسمع بن عبد الملك عن ابي عبد الله عليه السلام ان امير المؤمنين
عليه السلام قال المرتد تعزل عنه امرأته ولا تؤكل ذبيحته ويستتاب ثلاثة ايام فان تاب والا قتل يوم
الرابع والعمل بمضمونها احسن لما فيها وان كانت ضعيفة ولا بأس بالاحتياط في الدماء وازاحة
الشبهة العارضة له واستتابة المرتد عن ملة واجبة عند الاصحاب للامر بها في الاخبار ولانه كان
معتصما بالاسلام فربما عرضت له شبهة فينبغي ازالتها وذهب بعض العامة الى انها مستحبة لقوله صلى

الله عليه وآله من بدل دينه فاقتلوه امر بالقتل ولم يتعرض للاستتابة وهو شامل للمرتد
ونفقتهم بعد قتله دينه وما عليه من الحقوق الواجبة دون نفقة الاقارب من العمودين ولو
نفقة الزوجة الغائبة حال الحيوة لانها تقضى كالدين بخلاف نفقة الاقارب فانها لا تقضى
مع الفوات بل هي مجرد مواساة قوله ولو ولد بعد الحكم المسلم او ولد قبل الحمل دخل كان المرتد بملة
ام عن فطرة ومن اسلم بعد ذلك لانعقاده تابعا لابيه في الاسلام فيصح حكمها اذا
بلغ واعرب بالاسلام فلا بحث فان اظهر الكفر فقد اطلق المص رحمه الله وغيره استتابته فان تاب
والا قتل وهذا لا يوافق القواعد المتقدمة من ان المنعقد حال الاسلام لحال ابويه يكون ارتداده
عن فطرة ولا تقبل توبته وما وقفت على ما اوجب العدول عن ذلك هنا ولو قيل انه يلحقه حكم
المرتد عن فطرة كان وجها وهو الظاهر من الدروس لانه اطلق كون الولد التابع على الارتداد
مسلما ولا ينبه ذلك قوله وان كانت بعد الحمل بعد ارتدادهما كان بحكمهما لا يقتل المسلم بقتله
وهل يجوز استرقاقه تردد الشيخ في ذلك فتارة يجيزه لانه كافر بين كافرين وتارة منع لان اباه لا يسترق
لحرمة الاسلام فكذا الولد وهذا اولى لما [illegible] كلام الاصحاب [illegible] كلام الشيخ وحده في ان
الولد المتولد بين المرتدين سواء كان ارتدادهما فطريا ام مليا ام بالتفريق هل هو كافر اصلي ام مرتد
كالابوين فان قلنا انه متولد بين كافرين غير ذميين ومن تبعية الولد للابوين وهما اذ حرما الاسلام
بابيه في المرتد والاسلام يعلو ولا يعلى عليه فاذا لم يحكم باسلام الابوين لمانع الارتداد
بقي الحكم في الولد ولعموم كل مولود يولد على الفطرة وعلى هذين الوجهين تتفرع احكام
وهو اختيار الشيخ في ف وط في كتاب المرتد مصرحا بعدم الفرق بين ولادته في دار الحرب ودار
الاسلام محتجا في ف بعموم الادلة من الكتاب والسنة على جواز استرقاق ذرية الكفار وعلى هذا
لا يجوز استرقاقه لان المرتد لا يسترق وان شارك الكافر في اكثر الاحكام وهو اختيار الشيخ في ط
في كتاب قتال اهل الردة وصرح ايضا بعدم الفرق بين الدارين وما اختاره المص في هذا الكتاب
وعلى هذا فيلزم عند البلوغ بالاسلام او القتل وكذا لا يجوز استرقاقه على القول الثالث وللشيخ قول
ثالث في كتاب قتال اهل الردة من الخلاف وهو جواز استرقاقه ان كان في دار الحرب
وعدمه في دار الاسلام محتجا عليه باجماعنا واخبارنا والاصح عدم استرقاقه مطلقا قوله ويحكم الحاكم
على [illegible] تعرف فيها الاستتابة ثلاثا فان عاد فهو احق بها ظاهر [illegible] الحاكم
هو [illegible] في المسئلة [illegible] اجتهادي منوط بنظر الحاكم وقيل يحبس
[illegible] العلة [illegible] وهذا اقوى وهو اختيار
مه في المختلف والشهيد في الدروس قوله اذا انكر الارتداد على الشيخ نقل في الرابعة قال

وروي

وروي اصحابنا انه يقتل في الثالثة والرواية المشار اليها يمكن كونها صحيحة يونس عن ابي الحسن
الكاظم عليه السلام ان اصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة والكفر من اعظم الكبائر ويمكن كونها
رواية جميل وقد رواها عن احدهما عليهما السلام قال يستتاب فان تاب والا قتل قيل لجميل فما تقول
لو تاب ثم رجع عن الاسلام قال يستتاب قلت فما تقول ان تاب ثم رجع ثم تاب ثم رجع فقال لم
اسمع في هذا شيئا ولكنه عندي بمنزلة الزاني الذي يقام عليه الحد مرتين ثم يقتل بعد ذلك
والاصح قتله في الثالثة عملا بعموم الاية الاولى وان كان قتله في الرابعة احوط قوله
الكافر اذا اكره على الاسلام فان كان ممن يقر على دينه لم يحكم باسلامه وان كان ممن لا
يقر حكم به الفرق ان من يقر على دينه لا يجوز اكراهه على غيره فيقع المكره عليه لغوا كغيره
من افعال المكره عليها بغير حق بخلاف من لا يقر عليه فان اكراهه على الاسلام جائز فترتب عليه
اثره ولان المعهود من فعل النبي صلى الله عليه وآله وخلفائه من بعده وفيه بحث تقدم تحقيقه
في الطلاق قوله اذا صلى بعد ارتداده لم يحكم بعوده سواء فعل ذلك في دار الحرب او دار
الاسلام انما لم تكن الصلوة اسلاما لاحتمال فعلها تقية او رياء وهذا يتم مع عدم سماع لفظ
الشهادتين مع كون الارتداد بانكار غير الصلوة من فروض غير الاسلام اما مع سماع لفظها
وكون المطلوب من اسلامه ذلك فان المشهور ان الامر فيه كذلك لان الصلوة لم توضع دليلا
على الاسلام ولانه لم يرفع الا وضعا للشهادتين ودلالته عليه مستقلين لاحتمال عزمها
وفيه نظر وينبه بالتسوية بين الصلوة في دار الحرب ودار الاسلام على خلاف بعض العامة
حيث فرق بينهما فاوجب الحكم باسلامه اذا صلى في دار الحرب لانه لا يكون الا عن اعتقاد
صحيح بخلاف صلوته في دار الاسلام فانها تحتمل التقية والرياء وفي هذا يشكل الحكم
بعدم دلالة الصلوة في دار الحرب على الاسلام [illegible] بعد
ان حكي القواعد العامة قال ويقوى في نفسي انه يحكم له بالاسلام بالصلوة في الموضعين
ولا فرق في هذا الحكم بين الكافر الاصلي والمرتد قوله قال الشيخ ره لو جن بعد ردته لم يقتل لانه
[illegible] حكم [illegible]
للسكران [illegible] وهذا ما عليه [illegible]
المذهب ضعيف لان العقل شرط التكليف [illegible]
السكران [illegible] ما قبل [illegible]
[illegible] وكذا يقبل دعوى الاكراه مع القرينة
كالاسر قوله كما يتلف المرتد على المسلم نفسه في دار الحرب ودار الاسلام حال الحرب وبعد

انقضائها وليس كذلك الحربي ثم يلحظ اللزوم في الموضعين الثاني بقاؤها في سبب التحريم لا فرق
في المرتد هنا بين الملي والفطري وان كانت الفائدة انما تظهر في الملي لعدم قبول توبة الفطري الا في القتل
لا مال له وانما تظهر فائدته ضمانه في الاخر ان لم يقبل توبته ووجه ضمانه المال على المسلم مطلقا
انه مع الاتلاف سبب الضمان وشبهه بالتسوية بين حال الحرب وبعدها على خلاف بعض
العامة حيث نفى ضمانه لما اتلفه في حال الحرب كالحربي واما الحربي فاطلق الشيخ عدم ضمانه
وانه لم لقوله صلى الله عليه وآله الاسلام يجب ما قبله وقيل يضمن مطلقا لانه ملتزم بالاحكام المعصوم
ظلما فيضمن لان الكفار مخاطبون بفروع الاسلام وهو اختيار العلامة والمصنف في المختصر
فاسقط عنه ضمان ما اتلفه في حال الحرب مع اسلامه نفسا كان المتلف او مالا اذا لم تكن العين
موجودة وضمنه في غير حال الحرب مطلقا سواء كان ذلك في دار الحرب او دار الاسلام ولا وسط
لا يخلو من قوة كما ان التفصيل يخلو من تحكم **قوله** او لم يرتد ثم اريد قتله لان قتله مشروط
بالاستتابة عن المرتد ولا حكم لاستتابة المجنون هذا التعليل مختص بالمرتد عن ملة ولو كان ارتداده
عن فطرة لم يمنع جنونه من القتل حالته لان المطلوب بالاستتابة قد علي كل حال **قوله** اذا تزوج المرتد
لم يصح سواء تزوج مسلمة او كافرة لتحرمه للاسلام المانع من التمسك بعقد الكافرة وتضاده
الكفر المانع من نكاح المسلمة هذا التعليل انما يتم في نكاح الكافرة التي لا يباح للمسلم كالوثنية
اما الكتابية على القول بجوازها للمسلم مطلقا او متعة فانه لا يقتضي منعه منها لان الاسلام
لا يمنع من التمسك بعقدها على هذا الوجه فاولى ان لا يمنع ما دونه في الدرجة على المشترك
نكاحها بانه لا يقر على دينه وهو مناسب للامر به وعلله ايضا بانه دون المسلم وفوق الكافر
وهو مناسب لما ذكره المص من التعليل ويرد عليه ما يرد عليه **قوله** لو زوج بنته المسلمة لم يصح
لقصور ولايته عن التسلط على المسلم ولو زوج امته ففي صحة نكاحها تردد ووجه الجواز
ان ... ولايته على ابنته ولانه محجور عليه في نفسه فلا يكون وليا لغيره ولان نكاحها لا يصلح
وليا على المسلم لانه لا سبيل له عليه وهو منفي بالاية واما ولايته على امته فيتبع زوالها
نعم لما ذكر في ولايته على البنت لكن الوقوف الولاية المالكية ومن ثم يملك الكافر المسلم وان اجبر على
بيعه ويتوقف صحة البيع على اختياره بمعنى انه لو اختار بيعه او اختار الحاكم عند قدم اختياره
وهذا نوع ولاية لا سيما بقاؤها في موضع الشك وهذا هو الذي اختاره المص رحمه الله في الخلاف
كلام سبق فيفي ما استقر بقاء ولايته عليها وفي عدمه ميل فتقديم عدم زوالها وكذلك الشهيد في
الدروس وهو الاقوى لثبوت الحجر المانع منها مطلقا **قوله** كلمة الاسلام ان يقول اشهد ان لا اله
الا الله وان محمدا رسول الله وان قال مع ذلك وابرأ من كل دين غير الاسلام كان تاكيدا ويكفي

الاقتصار

الاقتصار على الاولين لو كان مقرا بالله سبحانه وبالنبي صلى الله عليه وآله وانما جحد عموم نبوته او
وجوده لمصلح الحاجة الى ذكر ذلك برجوعه عما جحد لما بين ان في اقسام المرتد ما يقبل فيه التوبة
اشار هنا الى ما يحصل به وهو الشهادتان ان كان كفره بجحدهما بان صار وثنيا او ملحدا ولو
كان كفره بجحد احدهما خاصة بان كان مقرا بالوحدانية غير انه ينكر الرسالة كفى قوله ان
محمدا رسول الله وان كان من الذين يقولون ان محمدا مبعوث الى العرب خاصة او يقولون ان محمدا
لم يبعث بعد لم يحكم باسلامه حتى يقول محمد رسول الله الى كافة الخلق او انه هو المبعوث في
وقت كذا بمكة الى الكافة ونحو ذلك ولا يشترط التبرؤ من كل دين خالف الاسلام لان الاولين
عما يقتضي الاسلام يوجب ذلك لو اضافه كان اكد وقد تقدم البحث في ذلك في الكفار وان
كان كفره بجحد فريضة او تحليل محرم لم يكتف في اسلامه بالشهادتين حتى يرجع عما اعتقده بتعقيبه
وجوب الفريضة وتحريم المحرم ونحو ذلك ويتوقف الاسلام على الشهادتين لا يختص في
اللفظ المعهود بل لو قال لا اله سوى الله او غير الله او ما عدا الله فهو كقوله لا اله الا الله
وكذا قوله احمد رسول الله كقوله محمد لما في المطابق قوله ان محمدا رسول الله يحتمل قويا
الاكتفاء به لانه اثبت الرسول والرسالة معا في جملة واحدة **قوله** الذمي اذا نقض العهد ولحق
بدار الحرب فامان ماله باق فان مات ورثه وارثه الذمي والحربي واذا انتقل الميراث الى الحربي
زال الامان عنه واما الاولاد فالاصل فيهم انهم باقون على الذمة ومع بلوغهم يخيرون بين عقد
الذمة لهم باداء الجزية وبين الانصراف الى مأمنهم هذا الحكم ذكره المص وغيره من الاصحاب في كل موضع
وفاقا واعلم ان امان ماله الباقي مع انه تابع له في الحل والحرمة بعد الامكان لكل منهما
على حدة وهو يحصل في المال وان انتقض العهد بالنفس بان اخذ مع من ينوب وفيه ان ينتقل الى
وارثه فان كان ماله محترما كالمسلم والذمي بقي وان كان حربيا زال الامان عنه لحكم المالك الذي
لا حرمة له ثم ان ما ذكر من انتقاض العهد او قتله في حرب فماله المنتقل الى الحربي للامام لانه
لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب فيكون من جملة الفيء المختص به وان قتل في الحرب فالحكم كذلك
عند الشيخ والاكثر وقال ابن الجنيد يكون ماله للمقاتلة لانه من جملة مغنومه وهو ممنوع والقول
في اولاد المخلف الذين في دار الاسلام كالمال في بقاء الذمام لهم فاذا بلغوا خيروا بين حكم الكافر
المكلف فان التزموا بالجزية والا ردوا الى مأمنهم لا استقرارهم في دار الاسلام بالامان الواقع من
مورثهم **قوله** اذا قتل المرتد مسلما عمدا فللولي قتله قودا ويسقط قتل الردة ولو عفى الولي قتل بالردة
ولو قتل خطأ كانت الدية في ماله مخففة مؤجلة لانه لا عاقلة له على تردد ولو قتل او مات حلت
على الاموال المؤجلة اطلاق المرتد في الحكم المذكور يشمل الملي والفطري والحكم على تقدير

عمدا ثم فيهما الدين فلو تاب الحاكم عن فطرته تبين الردة وهو حي هل يتعلق به فاذا اسقط القتل عنه هنا
فقد رجع الى الادمي ولكن لعل تقديم كونه مليا وعدم استيعاب الدين بما يوجب الفضة ماله فيتم في
الملكي لانه لا ينتقل عنه الى ان يقتل فتقدم الدين على الوارث كغيره من الديون الا انه لا يخلو اما
في الفطري فيشكل من حيث انتقال المال عنه بمجرد الردة وعدم قبول توبته للتلف بعدها الى عدم صحيح
بكون الحكم في الفطري وهذا قوي اشكالا وفرض تقسيم له المال المتعدد بكونه قد تصرف فيه
قبل الردة واستكت بعدها ... فرضه على القول بملكه لما اكتسبه بعدها فانه ...
ويقوى كون الدين في المحققة في الثمن لا الاستيفاء كما ياتي بيانه في بابه والردة المذكور في
ثبوت الدين في المدون ما قلته من حيث الاشكال فلا يعصل السلم ومن يجمع بها الا انهم وعدم ثبوت ان
ابن عبد الله الكلية وانه ان لهم فلو ان القتل عليهم في العقول يجمع بها عليه موجل فلا ان اتكال في
حلولها الغير هم كما هو مع سائر الديون المؤجلة قوله اذا تاب المرتد فقتله من يعتقد بقاءه على الردة
قال الشيخ يثبت القود لتحقق قتل المسلم ظلما ولان الظاهر انه لا يطلق الا بعد توبته
وفي القصاص تردد لعدم القصد الى قتل المسلم وجه ما اختاره الشيخ من ثبوت القود عموم الادلة
الدالة على ان قتل المسلم ظلما يوجبه كقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى النفس بالنفس
وكون من قتل ثم بنا ساعة لا قيد به وهو متحقق في صورة النزاع ولان الظاهر من حال المرتد الا يطلق
اذا قصده السلطان الا بعد سلامته والا لقتل فكان القصد الى قتل المكافئ في تحققا ووجه
العدم عدم القصد الى قتله على الحالة المعتبرة ان قصد مطلق القتل فان القصاص حد يتحقق
معناه فيه والظن شبهة فيدرأ بها وهذا اقوى ويحتمل الدية في ماله مغلظة لانه شبيه عمد
قوله ويتعلق بوطي البهائم والاموات ما وطيها البالغ العاقل بهيمة ماكولة اللحم كالشاة والبقرة
تعلق بوطيها احكام تعزير الواطي واغرام ثمنها ان لم يكن له وتحريم الموطوءة ووجوب ذبحها واحراقها
اما التعزير فمقداره الى الامام وفي رواية بعض خمسة وعشرون سوطا وفي الاخرى الحد وفي اخرى
يقتل والمشهور الاول وتقييد الحكم بوطء البالغ العاقل يدل على ان وطء الصبي والمجنون لا يوجب
ذلك وهو ظاهر في ثبوت المجموع لان من جملته التعزير او الحد وهما منفيان عنهما فان سن عليهما
التاديب قد يطلق عليه التعزير ايضا واعلم ان الحكم بالمكلف لا ... في النصوص معلق على
الرجل وهو يقتضي البلوغ ويحتمل الحكم باعتبار العقل يستفاد من وجوب الحد او التعزير كما ذكرنا
ولعدم العلم عنه فلا ... ان تحريم ... معلق بوطء الانسان الشامل
للصغير والكبير والعاقل والمجنون والمستند ايضا عام وهو قول الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين
عليه السلام سئل عن البهيمة تنكح قال حرام لحمها ولبنها ... على تحريمها ونحوه ... الاشتباه

كما هو

كما هو المحكي فيه اذا نقضه فان فيه ذلك فالواجب عليه ثمن المثل من كون الاختلاط الحاكم كغيره
من التعزير ان الحكم الا تعدي لها شاهدا على المشهور بين الاصحاب في ... عليه رواية الفضيل
بن يحيى بن عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل يقع على البهيمة قال ليس عليه حد ولكن يضرب
تعزيرا والرواية بتقديره بخمسة وعشرين سوطا رواها عبد الله بن سنان في الصحيح عن ابي
عبد الله عليه السلام واسحاق بن عمار في الموثق عن الكاظم عليه السلام والحسين بن خالد عن الرضا
عليه السلام في الرجل ياتي البهيمة فقال الواجب ان كانت البهيمة للفاعل ذبحت فاذا ماتت احرقت
بالنار ولم ينتفع بها وضرب هو خمسة وعشرين سوطا ربع حد الزاني وان لم تكن البهيمة له قومت
واخذ ثمنها منه ودفع الى صاحبها وذبحت واحرقت بالنار ولم ينتفع بها وضرب خمسة وعشرين سوطا
فقلت وما ذنب البهيمة قال لا ذنب لها ولكن رسول الله صلى الله عليه وآله فعل هذا وامر به كيلا
يجتري الناس بالبهائم وينقطع النسل والرواية بثبوت الحد كاملا رواها ابو بصير في الصحيح عن ابي
عبد الله عليه السلام في رجل اتى بهيمة فاولج قال عليه الحد وفي رواية اخرى صحيحة عنه عليه السلام
في الذي ياتي البهيمة فقال عليه حد الزاني ومثله روي عن ابي جعفر عليه السلام والرواية
بالقتل رواها جميل بن دراج في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل اتى بهيمة قال يقتل
الشيخ رحمه الله في حمل الاخبار جمع بين الاخبار بان حمل احدها ان ما كان دون الايلاج ففيه
التعزير ومع الايلاج حد الزاني والثاني ان يكون القتل محمولا على من تكرر منه الفعل و
واقيم فيه عليه الحد فيقتل في الثالثة او الرابعة كما تقدم في اصحاب الكبائر وهذا ...
قوله وما الذي يصنع ثمنها قال بعض العامة الاصحاب يتصدق به ولم اقف له مستند قال ...
لمن ... يعود على المغرم ان كان على الواطي فهو للمالك دفع اليه وهو اشبه القول بوجوب
الصدقة للمفيد رحمه الله ولا مستند له مع النص وعلل بانه عقوبة على الجناية فلا ... عوده
الى المالك والتعليل بذلك ممنوع بل الظاهر من النصوص خلافه وان ... على البلد كيلا يعير
ملابسها الفاعل والعقوبة تحصل بالحد او التعزير والظاهر عوده الى الغارم او المالك ... ايضا
الكلام على الحكم والبراءة من وجوب الصدقة ثم على تقدير كون الدابة لغير الفاعل وكان الثمن الذي
يغرمه بعد ... للمالك او انقص فلا شيء له سواه وان كان ازيد ففي كون الزائد للغارم
نظرا الى كون المدفوع ... على جهة المعاوضة وان كانت ... او للمالك التفاتا
الى ان ذلك ... معاوضة حقيقية اما الصدقة بها وفيه اوجه اجودها الاول
قوله ويثبت بشهادة عدلين وبالاقرار ولو مرة ان كانت الدابة له والا يثبت التعزير خاصة ان
... وان اقر ... مرتين ... ثبوت الحد ... الاول

من بين طاهر او ولد زنى لحاقا له بالزنا من الحدود المتوقفة على الاقرار مرتين والحكم بجوازه
غلط فيه لانه من حيث الاصل في الاقرار ان حيث حصل المواضع افراد المقالات انه فيهم من
الا المخرج بنص خاص وهو منتف هنا حيث نحيث الاقرار مرة واحدة لا يثبت الا ما يتعلق بالمقر وهو
التعزير اما التحريم والنشر على المالك فلا يثبت الا ما لا يتعلق بحق الغير نعم لو كانت الدابة للمقر
ثبت لها الاقرار جميع الاحكام المذكورة لوجود المقتضي للقول وهو في كونه اقرارا في حق نفسه **قوله**
ولو تكرر مع تخلل التعزير قتل في الرابعة بناء على قتل الزاني في الرابعة وفي الثالثة في القول بقتله
في الثالثة ينقل هنا فيها ايضا وقد تقدم الكلام فيه مرارا **قوله** وفي عدد الحد على ثبوته خلاف
قال بعض الاصحاب ثبت بشاهدين لانه شهادة على فعل واحد بخلاف الزنا الجنسية وقال بعض لا
يثبت الا باربعة لا بنا لان شهادة الواحد قذف فلا يدفع الحد الا بكمال الاربعة وهو شبيه
لما الاقرار بتابع الشهادة فمن اعتبر في الشهود اربعة اعتبر في الاقرار اربعا ومن اقتصر على شاهدين
قال في الاقرار كذلك القائل بالاكتفاء بشاهدين في الزنا بالبهيمة ابن ابي الجنيد الا عمه الله تعالى اربعة
الاقرار مرتين فارقين بين يدي الزنا بالبهيمة على ما اشار اليه المصنف من الفرق بانها شهادة على
فعل واحد الشهادة على البهيمة فانها شهادة على اثنين وقيل يعتبر الاربعة لانه زنا في الجملة فيشمله عموم
الادلة الدالة على ثبوته فقد الى تلك الاربعة والوارد في النصوص اعتبار الاربعة فيه من غير
تخصيص لبعضها اما في تعليل ذلك كما لو زنا بالبهيمة وانتقاصه بالزنا اكثر ما هي وهو فانه
شهادة على واحد يعني اثبات الحد عليه وحده كالزاني بالميتة مع اشتراطه الاربعة وهنا
ايضا لا يوافق التعليل وانما تعليل اعتبار الاربعة بان شهادة الواحد قذف حتى يوجب الحد
انا في الاربعة شهد كما دلت عليه الادلة فينبغي مع كون شهادة الشاهد بالزنا قذفا مطلقا
بل مع عدم كمال العدد المعتبر والعدد محل النزاع وقد يدفع حد القذف بالادلة باربعة في الاربعة
فيحدون لتزوج لحقه فلا يلزم مثله في غيره واما الخلاف في اعتبار الاقرار اربعا او الاكتفاء بمرتين
فمبني على الخلاف في عدد الشهود فمن قال باعتبار الاربعة اعتبر الاقرار اربعا نظرا الى عموم
الادلة ومن اكتفى بالاثنين اكتفى بالاقرار مرتين نظرا الى توقف الحد على المرتين في غيره وقيل
عليه انه كما مر عن غيره **قوله** من لاط بميت كان كاللائط بالحي ويعزر تغليظا وذلك لانه لائط في الجملة
فتناوله ادلته والحكم مع زيادة فحشه وتحريمه حرمة ميتا في الحديث حرمة يكون المطلوب
فليكن ابلغ عقاباكما في فعل المحرم ويعزر تغليظا لما ذكر قيل ويقدم في التعزير كما تقدم في الحد
على الحكم **قوله** من استمنى بيده عزر وتقدير منوط بنظر الامام وفي رواية ان عليا عليه السلام
يدي حتى احمرت فزوجه من بيت المال وهو تدبير استصلاحه لا التعزير للواردة الاحتما بالبدو غيرها

من المسلمين

عن اعضا المسلمين وتعرض عن الزوجة والاثم محرم تحريما شديدا كما قال تعالى والذين هم لفروجهم حافظون
الا على ازواجهم الى قوله فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون وهذا الفعل مما وراء ذلك
وقد روي ان عليا عليه السلام ابا الذي تعن الناكح كفه ومقتضى التحريم حيث لا نص على تحديد العقوبة ان
يرجع فيها الى نظر الحاكم والعمل بما اشار اليها المصنف من رواية طلحة بن زيد عن ابي عبد الله
عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام اتي برجل عبث بذكره فضرب يده حتى احمرت ثم زوجه من بيت المال
قريب منها رواية زرارة عن ابي جعفر عليه السلام وهما مع ضعف السند محمولتان على انه عليه السلام رأى ذلك
صلاحا لا انه متعين لجزئه لعدم وجوده مما يرد في التعزير **قوله** ويثبت بشهادة عدلين او الاقرار
ولو مرة وقيل لا يثبت الا بمرتين وهو قول المقابل للعدم ثبوته بالمرة ابن ادريس في ظاهر كلامه حيث اطلق
ثبوته بالاقرار مرتين ومن ثم لم يكن صريحا في ذلك لكن المصنف حمله على ظاهره من جعلها قولا ومن تبعه الى
الوهم لعدم وجود ما يدل على اعتبار التعدد مع عموم قوله صلى الله عليه وآله اقرار العقلاء على
انفسهم جائز الصادق بالمرة **قوله** للانسان ان يدفع عن نفسه وحريمه وماله ما استطاع ويجب اعتماد الاسهل
فالاسهل مع القدرة وعدم نحو ضرر وقد روي عن علي عليه السلام انه اتاه رجل فقال يا امير المؤمنين
ان لصا دخل على امرأتي فسرق حليها فقال علي عليه السلام اما انه لو دخل على ابن صفية ما رضي بذلك حتى
يعمه بالسيف وعن الباقر عليه السلام ان الله ليمقت العبد يدخل عليه في بيته فلا يقاتل وعن الصادق
عليه السلام عن ابيه قال اذا دخل عليك رجل يريد اهلك ومالك فابدره بالضربة ان استطعت فان اللص
محارب لله ولرسوله فما تبعك منه شيء فهو علي ولا تجب فيجب الدفع عن النفس والحريم مع الامكان
ولا يجوز الاستسلام فان عجز فرجا السلامة بالكف والهرب وجب الدفع عن المال ان كان
مضطرا اليه وغلب على ظنه السلامة وجب فلا **قوله** ولو قتل الدافع كان كالشهيد اي في الحكمة
كالشهيد ولم يجعل شهيدا مطلقا لان احكام الشهيد من ترك غسله وتكفينه لا يلحق الا من
قتل في جهاد بين يدي الامام عادل كما سبق في محله اما من قتل دون ماله ونحوه فهو كالشهيد في
الثواب لا في الاحكام وقد روي ان الصادق عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله
قال من قتل دون ماله فهو شهيد والمراد بذلك جمعا بين الاخبار **قوله** ولا يدفع ولم
يقبلا الى قوله ولو وقع في ضرر بالحري فالثانية مضمونة ولو منها فالذي يقتضيه المذهب ثبوت
القصاص بعد رد نصف الدية اذا اصوبه مقبلا لا دفعا له فلا ضمان كما علم من الاحكام السابقة واما
الاولى فحيث انه منعا لم يكن له ضربه لان الضرب انما يكون على وجه الدفع فاذا ولى فقد انتهى
ذلك فان فعل ضمن كما نصا ومنا لما يجنيه ثم ان ترتب لضربة اخرى على نفسه فلا ضمان لان اهل الاحكام
مباح وان سرت الثانية خاصة ضمنه وان سرتا معا الى النفس قال الشيخ في المبسوط لا قصاص في

ج

لكن محل القصاص في اليد صح بل لو كانت القاطعة يدا او نصف في القصوى ردّ نصف الآخر نعم يلزم
والذي يقتضيه المذهب سقوط القصاص بعده ونصف الدية لما كان ذلك مقتضيا للدية
لما سيأتي ان شاء الله من ان المقتول على السببين احدهما من العامد والآخر غير مضمون عليه
يجب الاقتصاص منه بعد ان يرد عليه ما قابل الجناية الاخرى وهو نصف الدية وكذلك
هنا كذلك وهذا هو الحق به قطع المتاخرون منهم المتنقل الى الخلاف في الشيخ قوله لو قطع يد
مقبلا ورجله مدبرا ثم قطع يده مقبلا ثم رجله مع الجميع فان في ط علية بكل الدية ان اختيار
ارادا الولي القصاص جاز بعد ذلك الدية لانه لو قطع يده ثم رجله مقبلا وبه الاخرى مدبرا
وسرى الجميع فان نوى قصاصه الدية وابطل القصاص بنصف الدية والفرق ان الجرحين هنا
تماثلا مجرى الجرح الواحد وليس كذلك في الاولى في الفرق عندي ضعف والاقرب
ان الاولى كالثانية لانه لا عبرة بالطرف مع سقط اعتبارها مع السراية لحصول التراضي من تلك
ضربان احدهما مضمون وان يعارض العضو بان التماثل لو كان كالحي ان المدبر نصف الدية في
المردود على تقدير اراد الولي القصاص لانه مات بسببين احدهما مضمون والآخر غير مضمون
ولا نظر الى ماذا لم يعد السببين على الآخر وقد وافق الشيخ رحمه الله على ذلك واما ما افترق الفعل
الجاني كما لو ضربه فقطع يده مقبلا ثم رجله مدبرا ثم يده الاخرى مقبلا فقد قال الشيخ في ط انه
مع سراية ذلك يكون على القاتل نصف الدية فارقا بين الصورتين بان القطعين الحاصلين
لما توالا صارا كالقطع الواحد ولم يتوسط بينهما اخر فان الاول لما كان مضمونا بالاتمام
والثاني غير مضمون والثالث لما لم يتصل من القطعين المضمونين من جنسه فهم بين احدهما على الآخر
وصل الجميع عنده بمنزلة جنايتين فتوزع عليهما الدية والمصنف استضعف هذا الفرق واختار ان
عليه النصف وتبعه المتاخرون محتجا بان الجناية بالطرف يسقط اعتبارها مع سرايتها الى
النفس ولو تخلل الجرحين جرح ما يصح عدم آخر فانه مع السراية يتساويان في القصاص والشيخ وافق
على هذا او ما فرق بين هذا وبين المتنازع ان الجناية هنا لما حصل لم تجمع الجنايات المنفصلة على
المتنازع فانا نجعلها شيئا مضمونا فلا يمكن البناء به باب الجرح الثاني في السراية الى الجارح الاول
مضمون وقد تخلل بين الجرحين المضمونين جرح غير مضمون عليه فلم يكن مجانسا لذلك فاذا لم
يمنع لذلك فلا يمنع هذا من البنا فكذا الآخر ويحال الحكم عليه هو الاقوى قوله لو وجد مع
امرأته او غلامه من يلوط دون الجماع فان لم يندفع فانه يدفع عليه فهو هدر لان ذلك من جملة
الدفاع الجائز او الواجب عن العرض وفي حكم الدفاع عن الولد ويحتمل الحاق خبر الجار و
الحر بعولين ماله دون الجماع كالولد فيحتمل فان لم يقبل الزاني المحصن كما في الحاق الحكم

والكلام ...

١٩٩

الغلام فهاهنا وجه الحكم بكون المدفوع هدرا فيما بينه وبين الله تعالى واما في الظاهر فان
اقام البينة على ذلك فلا شيء عليه واما فالقول قول ولي المقتول لانه لا يعلم بكون ذلك
منه وله القود والديه قد تقدم مثله قوله من اطلع على قوم فلهم زجره فلو اصر فرموه
بحصاة او عود فجني ذلك عليه كانت الجناية هدرا ولو بادروا من غير زجر ضمنوا ولو كان المطلع
رحما لنساء صاحب المنزل اقتصر على زجره ولو رماه والحال هذه فجني عليه ضمن ولو كان
في النساء محرم جاز زجره ورميه لانه ليس للمحرم هذا الاطلاع كما نبه في غير المحرم من تعمد
الحرام فكذا مع النظر المحرم لاشتراكهما في انتهاك العرض المحرم وفي حسنة الحلبي عن ابي عبد
الله عليه السلم قال ايما رجل اطلع على قوم في دارهم لينظر الى عوراتهم فرموه وفقأوا
عينه او جرحوه فلا دية له وقال من بدأ فاعتدى عليه فاعتدوا عليه وروى العلاء بن الفضيل
عن ابي عبد الله عليه السلم قال اذا اطلع رجل على قوم فرموه او يطلع من خلل ثم الى لهم فرموه
فاصابوه فقتلوه وفقأوا عينيه فليس عليهم غرم وقال ان رجلا اطلع من خلل حجرة
رسول الله صلى الله عليه واله فجاء رسول الله صلى الله عليه واله بمشقص ليفقأ عينه
فوجده قد انطلق فقال النبي صلى الله عليه واله اي خبيث اما والله لو ثبت لفقأت عينك
ولا فرق في ذلك بين الرحم وغيره حيث يحرم على الرحم ذلك النظر كما لو كانت المرأة
مجردة اما مع عدمه فيفرق بين الرحم وغيره حيث يحرم نظره شرعا حيث يجوز الرحم لو وقف
على الصبر فجني عليه لم يضمن لانه متعد في الدفاع الذي لا يترتب عليه ضمان قوله لو قتل في منزله
ادعى انه اراد نفسه او ماله وانكر الولي ثم قام فهو البينة ان الداخل كان ذا سيف مع
مقبلا على صاحب المنزل كان ذلك علامة قاصدة بحال قوله القاتل ويسقط الضمان
لان علم الشاهد بقصد الداخل القتل مما يتعذر ويكتفي بالقرائن الحالية الدالة عليه في
قبول الشهادة عليه بذلك ومع انتفاء البينة فالقول قول الولي لاصالة عصمة المسلم
قوله للانسان دفع الدابة الصائلة عن نفسه بالدفع فالضمان كما يجوز دفع الآدمي الداخل
عليه يريد نفسه او ماله يجوز دفع الدابة كذلك ونحوه لاشتراك الامرين في الدفاع
المأذون فيه ولا ضمان مع توقف الدفاع على قتلها او ازال عضو او نحو لو عض على يد
انسان فانتزع المعضوض يده فندرت اسنان العاض كان هدرا ولم يعدل الى تخليص نفسه
بالحكم او غيره ان تعذر التخلص الا ضمان ولم يقدر ذلك جاز ان يلكمه او يكتفي او يخرج
تدريجا التخليص الاسهل فالاسهل الا ان يخرج بدفع الثور اي سقوط ما كان يعلم
متعدد الفعل بالفعل مع دفع فلا يكون مضمونا مع مراعاة التخلص بالاسهل فالاسهل

بحذائه

تقسم

وكذا لو اقتص المخلص الى جهة وغيره من انواع الاذى حيث لا يكون دونه كالمخلص بغيره من انواع
الدفاع وهو واضح **قوله** الزحفان العاديان فيضمن كل منهما ما يجنيه على الآخر ولو كف احدهما
فصال الآخر فقصد الكف والدفع لم يكن عليه ضمان اذا اقتصر على ما يحصل به الدفع والآخر يضمن
لعتق بالعاديين عما لو كان احدهما محقا كرجعة الامام فان مقابله عاد خاصة فيكون الضمان
مختصا له ويتحقق عدوانهما بقصد كل منهما الآخر بالقتل او لحمل المال او تملك البلاد ونحو
ذلك من الامور الذي لا يسوغ شرعا الى ان قال المصنف فيضمن كل منهما ما يجنيه على الآخر في
النفس والمال ويتصور كون احدهما عاديا دون الآخر حيث يكون احدهما ذا الامام او قصد
احدهما دفع صاحبه فلا ضمان على القاصد لانه واجب ويجاب كما مر اذا اقتصر على ما يحصل
به الدفع والآخر ضامن **قوله** ولو تجارح اثنان وادعى كل منهما انه قصد الدفع عن نفسه
حلف المنكر وضمن الجارح اما تقديم قول المنكر فلان الاصل في نفس الاصل ان تكون محترمة ومدعي
المسقط للضمان يحتاج الى البينة والآخر منكر وح يحلف كل منهما للآخر على نفي ما يدعيه وثبت
الجرحان بالدية لا القصاص وان كانت الدعوى على العمد وعلى انتقاصهما في مقدار الدية تهاتر
ومع الاختلاف يدفع فاعل الزائد التكملة **قوله** اذا امر الامام بالصعود الى نخلة او النزول الى
بئر فمات فان اكرهه فهل كان ضامنا لديته وفي هذا الفرض منافاة للمذهب بتقدير
نائبه ولو كان ذلك لمصلحة عامة كانت الدية في بيت المال ولو لم يكرهه فلا دية اصلا اذا الامام
لم يفعل كالصعود نخله والنزول الى بئر فاتفق تلفه فيما كان الامام ضامنا لما اذا اكرهه عليه لو
قال لان مثل هذا الفعل لا يجب على الفاعل فيكون اكراهه عليه موجبا للضمان والمص رحمه الله
استضعف هذا القول من حيث ان عصمته تمنع من الاكراه على فعل لا يجب على المامور
فقد يجعل اكراهه لا يجامع الحكم بضمانه والجواب انه لو كان في الفعل مصلحة عامة فامر به وجب
عليه الامتثال ولا ضمان عليه لانه طاعة واجبة وان لم يكن كذلك لم يتحقق امره به فضلا عن
اكراهه [illegible] في نائبه لعدم اشتراط عصمته فان كان اكرهه عليه لمصلحة عامة فقد
في بيت المال لخطأ الحكام والا ففي ماله ولو لم يكرهه فلا ضمان [illegible] وحصل [illegible]
الامام له به لمصلحة المسلمين في بيت المال وهو حسن **قوله** اذا ادب زوجته تاديبا شرعيا
فماتت قال الشيخ عليه ديتها لانه مشروط بالسلامة [illegible]
ولو [illegible] العقوبات [illegible] فمات فعليه ديته في ماله [illegible] الاتفاق على ان تاديب الولد
مشروط بالسلامة وانه يضمن ما يجني عليه بسببه وانما الخلاف في تاديب الزوجة والشيخ [illegible]
ادعى ان الحكم فيها كذلك [illegible] قطع في الدروس والمص رحمه الله استشكل من حيث انه تعزير سائغ

فلا ضمان ويشكل بانه ذكر في تاديب الولد ان الفرض وقوعه سائغا فلو كان ضمانه مع ثبوت
لعدم الضمان ثبت فيهما والفرق بينهما بالاتفاق على ضمانه دونها يرجع الى الاصل في
محل المنع بعدم المقتضي للجواز في تاديبها اقوى منه [illegible] منصوص القرآن بقوله تعالى
واضربوهن الا ان ذلك لا يخرج عن حكم الاصل كما تقدم في تعزير الولد على وجه محدود
قوله من به سلعة اذا امر بقطعها فمات فلا دية له على القاطع ولو كان صبيا [illegible] فالدية على
القاطع ان كان وليا كالاب والجد للاب وان كان اجنبيا ففي القود وجهان [illegible]
[illegible] لانه لم يقصد القتل السلعة بكسر السين غدة تكون في الرأس والبدن
فاذا قطعها قاطع فان كان باذن من هي في بدنه وهو كامل ولم يكن قطعها ابتداء [illegible]
فلا دية على القاطع لانه فعل باذنه فيه لاجل الاصلاح وان كان مما يقتل غالبا فيقتضي
[illegible] انه لا ينفعه الاذن في سقوط الضمان [illegible] اطلقوا الحكم بعدم الضمان
[illegible] ان قطعها لا يقتضي الهلاك وان كان [illegible] الدية [illegible]
وفي الدروس اطلقوا الحكم بالقصاص على القاطع قاطعا به ولو كان المقطوع مولى عليه فان
كان القاطع وليا او باذنه ضمن الولي الدية ويحتمل ضمان القاطع باذن الولي لان ذلك من
المداواة المضمون [illegible] او ان اجتهد الفاعل وكان فعله بالاذن ولو كان بغير اذن
الولي فالقود ان قتل قتل وحيث القتل لا يحصل بفعله العدوان ويضعف بان ذلك غير كاف في
ثبوت القود بل لا بد معه من قصد القتل اذا لم يكن الفعل مما يقتل غالبا [illegible]
[illegible] كما اختاره المص رحمه الله

كتاب القصاص

هو [illegible] اي تتبعه والمراد به هنا القود لانه يتبع الجاني فيفعل به مثل فعله
والاصل فيه قبل الاجماع قوله تعالى ولكم في القصاص حياة يا اولي الالباب وغيرها من
الآيات **قوله** في الموجب وهو ازهاق النفس المعصومة المكافئة عمدا عدوانا الازهاق
النفس اخراجها قال الجوهري زهقت نفسه زهوقا اي خرجت وهو هنا مجاز في
اخراجها عن التعلق بالبدن او لبس ولفظ في حقيقته والمراد بالمعصومة التي لا يجوز اتلافها
من العصم وهو المنع والمراد بالمكافئة المساوية لنفس المزهق لها في الاسلام والحرية و
غيرهما من الاعتبارات واحترز بقيد العدوان عن نحو المقتول قصاصا فانه يصدق
عليه التعريف والحال عدوان فيه ويمكن اخراجه بقيد المعصومة فان غير المعصوم
اعم من كونه بالاصل كالحربي والعارض كالقاتل وحينئذ يجب القصاص ولكن اراد
اراد بالمعصوم ما لا يباح ازهاقها بالكل والعدوان لما لا يباح قتلها بالنسبة الى غيره

دون آخر فان القاتل معصوم بالنسبة الى غيره في القصاص ويمكن ان يريد بالعمد ان
لا يخرج قتل الصبي والمجنون فان قتلهما للنفس لا يوجب عليهما القصاص لانه لا يعد عمدا لانا
لعدم التكليف فان العمد هنا بمعنى المحرم وهو منتفي عنهما والاولى اخراجهما بقيد
بقيد العمد لما سيأتي من تفسيرين بانه عمد قصد البالغ العاقل الخ **قوله** ولو قصد القتل
بما يقتل نادرا فاتفق القتل فالاشبه القصاص وهل يتحقق مع القصد الى الفعل الذي
يحصل به الموت وان لم يكن قاتلا في الغالب اذا لم يقصد به القتل كما لو ضربه بحصاة او عود
خفيف فيه روايتان اشهرهما انه ليس بعمد يوجب القود لا خلاف في تحقق العمد بقصد
القتل بما يقتل غالبا لصدق العمد فيه لغة وعرفا وفي معناه الضرب بما يقتل غالبا
وان لم يقصد القتل لان القصد الى الفعل حينئذ كالقصد الى القتل وانما الخلاف في موضع
احدهما اما اذا قصد القتل بما يقتل نادرا كما يحتمل الامرين فقتل اذ على ما يتحقق
القصد الى القتل فيدخل في العموم وقيل يكون خطأ نظرا الى عدم صلاحية الآلة
للقتل غالبا فلا يؤثر القصد بدونها والروايات الآتية والاظهر الاول الثاني ان كان
الفعل مما يحصل به القتل غالبا ولا قصد القتل به ولكن قصد الفعل فاتفق القتل كالضرب
بالحصاة والعود الخفيف في غير مقتل فهل يحكم بوجوب القود فيه او لا لعدم انه عمد بحث فيه
القود وهو اختيار الشيخ في ط لرواية الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال لو ان
رجلا ضرب رجلا بخزفة او باجرة او بعود فمات كان عمدا ومثلها رواية جميل بن دراج عن
اصحابه عن احدهما عليهما السلام قال قتل العمد كل ما عمد به الضرب فعليه القود وعن الحلبي
عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان العمد كل ما اعتمد شيئا فاصابه بحديدة او بحجر او بعصا
او بوكزة في الرواية الاولى ضعف بعلي بن ابي حمزة وفي الثانية ارسال وفي الثالثة في طريقها
محمد بن عيسى عن يونس وهو ضعيف والثاني وهو الاشهر بل الاظهر انه ليس بعمد يوجب القود
بل شبيه عمد لعدم تعمد القتل والقصد اليه وانما القصد الى الفعل الذي في معناه وفي
وصحيحة ابي العباس عن ابي عبد الله عليه السلام ان الرجل التي لا تثبت به قتله فارهف خطا
ان احدهما عصا صغيرة ورمى بها فاتفق انه تحولت فاصابت رجلا فما هذا الخطأ الذي لا شك
فيه والعمد الذي يضرب بالشيء الذي يقتل عمدا وروايته يونس عن بعض اصحابه عن ابي عبد
الله عليه السلام قال ان ضرب رجلا بالعصا او بحجر فمات من ضربة واحدة قبل ان يتكلم فهو
شبيه العمد والدية على القاتل وان علاه والح عليه بالعصا او بالحجارة حتى يقتله فهو عمد
يقتل به وان ضربه ضربة واحدة فتكلم ثم مكث يوما او اكثر من يوم ثم مات فهو شبيه العمد

مثله

اما لو جنى

قوله اما لو جنى عليه بما لا يقتل غالبا ثم ارسله فمات فهو القصد عمدا وذوى الاشبه
القصاص ان قصد القتل والا فلا ان لم يقصد والاشبه القصد الحكم في هذه متفرع على
السابق فان هذا الفعل لا يقتل غالبا وان انضم اليه قصد القتل فهو عمد على اصح القولين
والا فلا على اظهرهما **قوله** او ضربه بعصا مكررا ما لا يحتمله مثله بالنسبة الى بدنه
وزمانه فمات فهو عمد ولو ضربه دون ذلك فاعقبه مرضا ومات فالبحث كالاول الحكم بكون
القتل عمدا في الاول واضح لان الضرب بحسب حال المضروب لكونه صغيرا او ضعيف الجسم
ونحوه او بحسب العوارض اللاحقة له لزمانه من الحر والبرد ونحوهما مما يقتل غالبا فيكون عمدا
كما علم سابقا واما الثاني فلان ضربه وان لم يكن قاتلا غالبا الا انه اعقبه بالمرض الذي
حصل به التلف صار الامر مع عدم سبب واحد وهو مما يقتل غالبا وان كان الضرب على حد
ما يقتل عمدا وبقي مما سيأتي من انه لو جرح عمدا فوجب القود وان لم يكن الجرح قاتلا
هنا مثله لان المرض مسبب عن الجرح ومنه نشأ الهلاك فكان في معنى السراية عمدا
الحكم صحيح في القواعد والتحرير ولا يخلو من اشكال لان المعتبر في العمد كما تقدم اما
القصد الى القتل او فعل ما يقتل غالبا والمفروض هنا خلاف ذلك وانما حدث القتل
من الضرب والمرض المتعقب والمرض ليس من فعل الضارب وان كان سببا فيه ولاجل
هذا الاشكال فرضهم الاول في قول المص والبحث كالاول راجعا فيما فصله سابقا في الصورة الاولى
من قوله اما لو جنى عليه بما لا يقتل مثله غالبا الى قوله اشبهه القصاص ان
قصد القتل لا الدية ان لم يقصد فيكون الحكم هنا ان الضرب المتلو بالمرض عمد
ان قصد به القتل ويحتمل ان لم يقصد انه عمد مطلقا وهذا التفسير وان وافق
الظاهر من الحكم الا انه يبقى ما ذكرتم لانه حكم بحكمه في خصوص هذه المسئلة بكونه عمدا مطلقا
والعلامة نص في هذه المسئلة على انه لا يحتمل سوى ذلك وان كانت عبارته كعبارة المص الا
يحتمل ما احتملها المص وجها **قوله** ولو طرحه في النار فمات قتل به ولو كان قادرا على الخروج لانه
قد لا يخرج لان النار قد تشنج الاعصاب بالملاقاة فلا يتيسر الفرار اما لو علم انه ترك الخروج
تخاذلا فلا قود لانه اعان على نفسه وينقدح انه لا دية له ايضا لانه مستقل باتلاف نفسه ولا
كما لو جرحه فترك المداواة فمات فان السراية مع ترك المداواة من الجرح المضمون والتلف بالنار
ليس بمجرد الالقاء بل بالاحتراق المتجدد الذي لولا المكث لم يحصل وكذا البحث لو طرحه في اللجة
ولو قصد تركه او القاه فجاءا او امسك نفسه تحته مع القدرة على الخروج فلا قصاص
ولا دية هنا انما يتشابه الاطراف احدها اذا طرحه في النار وان لم يمكنه الخروج منها

منها بان كانت في حفيرة لا يقدر على الخروج منها لعله وذلك الوجه لا يقتل وان امكنه الخروج
وذلك قد يعلم من قوله بان يقول اني قادر على الخروج ولا بشاهد قرائن الحال المفيدة للعلم بان
كان وقوعه في طرفها بحيث يصير خارجا عنها بسهولة ونحو ذلك ثم بقي على نفسه فلا قود ولا ضمان
على نفسه وهل يجب الدية فيه وجهان لعدم الثبوت لانه هو الجاني بالغاية في النار بعد ترك
التخلص مع القدرة لا يسقط الضمان على المال كما لو جرحه فترك المجروح مداواة نفسه حتى
مات فانه ضامن والثاني لا دية عليه ايضا وهو الذي اختاره المصنف وقبله الشيخ في ط لانه
لما قدر على التخلص فلم يفعل كان هو الذي اهلك نفسه فانما هو كما لو خرج منها ثم عاد فيها
ويفارق المجروح انا لم ندر ونعلم ان الزاهق حصلت ولم يزد قدرة الترك التداوي
وليس كذلك الملقى في النار لانها اساقته في الحال فانا لا نعلم ان الاول فلهذا لم يكن عليه الدية و
هذا قوي فتعم على الملقى ضمان ما انطبخت النار منه عند وصوله اليها الى ان يخرج منها في اول
اوقات الامكان ولو ادخل في النار واشتبه الحال هل كان قادرا على الخروج فتركه تحاملا ام لا
فالحكم فيه كذلك لوجود المقتضي للضمان وهو الالقاء مع الشك في المسقط وهو القدرة على
الخروج مع التهاون فيه ولا يسقط الحكم بثبوت اصل القدرة ما لم يعلم التخاذل عن الخروج
لاحتمال ان يعرض له ما يوجب العجز عن دهشة ونحوها مع تشنج اعضائه ونحو ذلك قوله
ولو فصده اي قطع عرقه قال الجوهري يقال فصدته فهو مفصود وفصيد والاسم الفصد
الفعل والفعل وقال في القاموس الفصد شق العرق او الثانية ان يخرجه فيترك مداواة جرحه
الى ان مات وهذا اشكال في الضمان وثبوت القود فان كان المداواة ممكنة وقد ظهر الفرق
بينها وبين مسئلة النار حيث ان التلف هنا مستند الى الجرح الواقع عدوانا بخلاف الموت بالنار فانه
مستند الى الحرق المتجدد عن الاول الواقع عدوانا والثالثة ان يطرحه في لجة الماء
لا يمكنه الخروج فيغرق فعليه القود حيث كان يحسن السباحة ام لا لان لجة البحر مهلكة على كل
حال وان كان القاه في قريب الساحل وهو لا يحسن السباحة او يحسنها ولكن كان يمنعه ما لا
يمكنه الخروج فالحكم كما لو القاه في اللجة لان ذلك مما يقتل غالبا وان كان يحسن السباحة
ولم يكن له عنها مانع او كان في محل قريب الماء يمكنه الخروج بغير السباحة فامسك نفسه
يخرج حتى هلك فلا قود وفي الدية الوجهان اصحهما العدم لانه المهلك لنفسه والرابعة
ان يقصده فيترك شده الى ان نزف دمه فلا قصاص ولا دية ايضا لانه هلاك مستند الى
تقصيره في الشد وخروج الدم الواقع بعد الفصد فكان كهلاكه بالنار المتجدد على
الالقاء وقيل حكمه حكم مسئلة الجرح لان هلاكه مستند الى الفصد ولولا ما خرج الدم والفصد

وان كان نادرا

ان كان نادرا فيه بخلاف الجرح لان جنايته مضمونة فكان مشاركا للجرح في ذلك وان
افترقا في اصل الاباحة قوله السراية عن جناية العمد توجب القصاص مع التساوي فلو قطع
يده عمدا فسرت ظاهره عدم الفرق في ايجاب السراية القصاص اذا كان اصل الجناية عمدا
بين كونها مما يوجب غالبا او يوجب القتل كذلك وعدمه ولا بين ان يقصد بذلك القتل
وعدمه وهذا المفهوم صرح العلامة في القواعد والتحرير ونسبه هذا الاطلاق على قاعدة
العمد السابقة لا يخلو من اشكال قوله لو القى نفسه من علو على انسان عمدا وكان
الوقوع مما يقتل غالبا فهلك الاسفل وسلم الواقع فعليه القود ولو لم يكن يقتل غالبا كان خطا
شبيه العمد فيه الدية مغلظة ودم الملقي نفسه هدر اجماعا على قاعدة العمد السابقة
فان الوقوع من فعله فان كان مما يقتل غالبا فهو متعمد القتل وان لم يقتل غالبا فهو فعل
مقصود له فكان شبيه عمد هذا اذا لم يقصد به القتل والا كان عمدا ايضا قوله قال
الشيخ لا حقيقة للسحر وفي الاخبار ما يدل على ان له حقيقة ولعل ما ذكره الشيخ قريب من
البناء على الاحتمال القريب ولو صح فما اتى المسحور ضمانا لا دية على ما ذكره الشيخ وكذا لو
اقر انه قتله بالسحر ويحتمل قلنا ومن الاحتمال الكرمة الا اقراره وفي الاخبار يقتل الساحر قال
في ف محمول على ان الحد حمل لفساده لا قودا اختلف الفقهاء في ان السحر هل هو حقيقة
اي له اثر بحيث يتغير به حال المسحور فيمرض ويموت منه ويتأثر به فيما قصده الساحر ام هو
مجرد تخييل وتعلة لا حقيقة له فذهب بعضهم الى الاول واخرون الى الثاني
واستند الاولون الى قوله تعالى يتعلمون منهما ما يفرقون به بين المرء وزوجه وما هم بضارين به
من احد الا باذن الله اسند التفريق اليه ورتبهم على تعلم ما يفرقون به بين المرء وزوجه
فلولم يكن له اثر لما ترتب عليه الذم ولانه اثر وجد في زمانه يوجب بين الخلق قديما
وحديثا وفي الاخبار ان ذلك وقع في زمن النبي صلى الله عليه وآله حتى قيل انه
صلى الله عليه وآله سحر حتى كان يخيل اليه انه فعل الشيء ولم يفعله وفيه نزلت المعوذتان
واستند الثاني الى قوله تعالى يخيل اليه من سحرهم انها تسعى اسند اليه مجرد التخييل
وقوله تعالى وما هم بضارين به من احد الا باذن الله المروجة الدلالة انه لو كان
بالاضرار فاما ان يتوقف على اذنه تعالى ولا والمراد من الاول قوله اذنه تعالى في الفعل
وهو محال والثاني خلاف ما دلت عليه الاية ولما اجابوا عن استدلال الاولين بان نفي الاثر
عن لا نفعل الثاني فلا تبطله بقية نفية دلا نعرض له فعد الا تعلمه علم يجب على تعلم السحر
ويكون مستحلة وما قتل فقد تقدم الحكم به وانه حد لفساده في الارض وانما تعدي
قوله

لخفائها بالنحو فالطريق الى معرفته بالبينة لان البينة الشاهد لا يعرف قصده ولا يشاهد
اثر السحر وانما يثبت باقرار الساحر فاذا قال قتلته بسحري فمن قال لا اثر له لم يوجب عليه الا الحكم له
شيئا والاقوى التوسط بين القولين عملا باقراره وانما المنافي على القول به ثم ان قال سحري
ذلك ان يحرم مما يقتل غالبا فقد اقر بالعمد وان قال نادرا استفسر فان اضاف اليه قصد
قتله فهو عمد ايضا والا فهو شبيه العمد وان قال اخطأت من اسم غيره الى اسمه فهو اقرار
بالخطا فيلزمه حكمها بالدية ولكن في صورة الخطا لا يلزم اقراره العاقلة بل تجب الدية في ماله
نعم لو صدقوه ولحقتهم باقرارهم **قوله** لو قدم اليه طعاما مسموما فان علم وكان مميزا فلا
قود ولا دية وان لم يعلم فاكل فمات فللولي القود لانه كالمباشر سقط الغرور وهذا اذا
كان السم الموضوع في الطعام مما يقتل مثله غالبا بالنظر الى كميته وكيفيته فلو كان مما لا
كثيرا ولكن الى قليلا وان قصد القتل فكالكيفي والا فهو شبيه العمد **قوله** ولو جعل السم
في طعام صاحب المنزل فوجده صاحبه فاكله فمات قال الشيخ وحكم عليه بالقود ويحتمل
مثنا الاحتمالين من جهة انه لم يقدمه اليه فاكل فلم يلزمه القصاص وتجب عليه الدية لانه
وهو مغرور في الحكم والقاتل جاعل السم ولا يخفى الفارق الشيخ لعدم المباشرة بالغرور كما لو قدم
اليه **قوله** لو حفر بئرا بعيدة في الطريق ودعا غيره مع جهالته فوقع فمات فعليه القود لانه
مما يقصد به القتل غالبا اي بعيدة القعر بحيث يقتل الوقوع فيها غالبا وتحكم باخفاء حالها
فيهلك الواقع كالموضع السم في طعامه ولو كان الوقوع لا يقتل غالبا وقصد القتل فكذلك
والا فهو شبيه عمد **قوله** لو جرحه فداوى نفسه بدواء سمي فان كان مجهزا فكان فالاول
والقاتل هو المقتول فلا دية له ولوليه القصاص في الجرح ان كان الجرح يوجب القصاص والا
كان له ارش الجرح وان لم يكن مجهزا وكان الغالب فيه السلامة فاتفق الموت سقط ما قابل فعل
المجروح وهو نصف الدية وللولي قتل الجارح بعد رد نصف الدية ولما لو كان غير مجهز
كان الغالب معه التلف او لجرحه فداوى نفسه بدواء اعان على قتله وان كان الجرح الاول
سلفا وقد انتهى المجروح الى حركة المذبوح فالاول هو القاتل دون الثاني وان كان مجهزا
ولم يكن الجرح موجبا للتلف بنفسه فان كان الدواء السمي موجبا للاتلاف فالمجروح هو
القاتل وعلى الجارح عوض الجرح قصاصا او دية وان لم يكن كل منهما مستقلا بالاتلاف
فاتفق الهلاك بهما كان مشتركا بين المقتول والجارح فان كان الجرح وقع عمدا فالشركة
ولو بالشركة كما تقدم لكن قتل الجارح بعد ان يرد عليه نصف الدية في مقابلة الشركة
ولا فرق مع عدم كونه مجهزا بين كون الغالب معه التلف وعدمه لوجود الشيئين مع عدم العلم

باستناد الهلاك

تعمد

باستناد الهلاك الى احدهما فيستند اليهما معا لانتفاء المرجح **قوله** اذا القاه في البحر فالتقمه الحوت
قبل وصوله فعليه القود لان الالقاء في البحر اتلاف بالعادة وقيل لا قود لانه لم يقصد
الا مع هذا النوع وهو قوي اذا قصد قتله بما يقتل غالبا فلا اشكال في كونه عمدا لنسبة هلاكه
بذلك السبب الى الوهلة لعدم تحقق ذلك العين لولا الهلاك بالسبب المقصود كما اذا كان الالقاء
في البحر موجبا للتلف غالبا فرماه وانقره كما لو التقمه الحوت له قبل وصوله او
بعده قبل التلف فهل يجب القود كما لو وجه نعم لان القصد الى السبب
المعين يستلزم القصد الى مطلق القتل ضمنه وجود المطلق في المقيد ومطلق القتل صادق
على المعين ولانه قد المقصد بنفس الالقاء المقصود وان لم يبتلعه الحوت كما لو القى من علو
يقتل غالبا فاصابته سكين فقتلته سواء كان في مضيق او برية والمختار من وجوب القود
مع الاصل لانه المباشر كما ذكره فلا يجب لانه القتل ووجه العدم ان الفعل
الى الاسد وهو مختار في فعله فلم يكن الملقي قاتلا نعم لو كان سببا فيضمن الدية
اذا لم يمكنه التخلص منه كما لو قرضه في الاسد فلو امكنه الهرب وتعمد او اشتبه
لانه اعان على نفسه بالتفريط ثم ان كان التخلص المتمكن من مطلق فلو فكما لو القاه
في الماء فيموت مع قدرته على الخروج وان لم يمكن الا بعد عضة لا تقتل مثلها كما لو القاه
في النار كذلك فيضمن جنايته لانه لا يمكنه دفعها **قوله** لو انهشه حية فان لا تمات قيل وكذا
لو طرح عليه حية فانها انهشته فهلك فالاشبه وجوب القود لانه مما جرت العادة بالتلف
معه والمراد بكونها نهشته الحية انه قبضها وكان مما يقتل الانسان عادة فلا اشكال
في ثبوت القود اما لو طرحها عليه اما لجائها اليه فالكلام في الضمان كما لو اغرى به الكلب او
القاه الى الاسد فيشبه الرجحان والاصح القود **قوله** لو جرحه ثم عضه الاسد وسرتا لم يسقط
القود وهل يرد فاضل الدية الاشبه نعم وكذا لو شاركه ابوه او اشترك عبد وحر في قتل عبد
اذا هلك المقتول بجرحين احدهما موجب للقود والاخرى غير موجبة فان رضي الاولياء
بالدية فعلى الجارح الضامن الاسد نصف الدية لانه مات بسببين احدهما مضمون عليه كما
عليه النصف وان اختار القود فهنا ان له ذلك كما لو قتل شريكه ضامن بعد رد منه رد
نصف الغانية يحتمل عدم ثبوت القود هنا لان هلاكه بسببين احدهما غير مضمون او غير موجب
للقود فيكون فلم يكن موجبا للقود فاما ثقيل الخيار قتله هل يرد عليه فاضل دية ما
جنايته وهو هنا النصف فتعين للمذهب لا اسبحرز العلامة في عدد وبين عن بعض الاولى
مات بسببين احدهما مضمون على الجارح وهو قتل الجملة فان كان مضمون غيره فبعضه

ن

موجبه وثبت بين الحكمين بون واضح من دينه عن نجاسته ويحتمل عدم الرد لان الحر الاكرص
مضمون مطلقا وان كان بعض على تعبض الرجوع بجرح الاخر فلا يتوجه عليه من الدية شي ولا يخفى
ضعفه قوله لو كتفه وألقاه في ارض مسبعة فافترسه الاسد اتفاقا فلا قود وعليه الدية
اما الحكم عليه بالقود فلان فعل السبع يقع باختياره وطبعه مختلف في ذلك اختلافا كثيرا فليس
الالقاء في المسبعة مما يقتل غالبا نعم يجب الدية لانه سبب في القتل قوله لو جرحه واحد ثم القى
نفسه من شاهق فالقاتل الدافع دون الجارح وكذا لو القاه من شاهق فاعترضه اخر فقده نصفين
قبل وصوله الى الارض فالقاتل هو المعترض اذا اجتمع السبب والمباشر فقد يقدم المباشر على
السبب وهو الاكثر وقد ينعكس وقد يستويان وما ذكره هنا من الحكم الاول لانا ظهر ... مما وقع
اخيرا فيه الينا فالقاتل هو الدافع لان المباشر للقتل بما يقتل وهو الالقاء دون الجارح لانه
السبب البعيد وكذا لو القاه من شاهق فتلقاه انسان بسيفه فقده بنصفين او قطعه قبله
قبل ان يصل الى الارض فالقصاص على الملتقي دون الملقي سواء عرف الملقي الحال ام لا وفي وجه
وجه ان لا القاء اذا طرأ عليه مباشرة يستقل بصائرها محضا كما يجب القصاص على الملقي
لا يجب على الضاربين ايضا قوله ولو امسك واحد وقتل اخر فالقود على القاتل دون الممسك
لكن الممسك يحبس ابدا ولو نظر لهما ثالث لو بعض لكن يسمل عينيه اي تفقأ هنا ايضا من باب
اجتماع السبب والمباشر فيقدم المباشر والاصل في ذلك قوله صلى الله عليه وآله يقتل القاتل ويصبر
الصابر قيل معناه يحبس الى ان يموت وفي صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم قال قضى امير المؤمنين
عليه السلم في رجلين امسك احدهما وقتل الاخر قال يقتل القاتل ويحبس الاخر حتى يموت غما كما كان
حبسه عليه حتى مات وغير هذا من الاخبار الكثيرة وقد دلت على الحكم الاخير رواية السكوني عن
ابي عبد الله عليه السلم ان ثلاثة نفر رفعوا الى امير المؤمنين عليه السلم واحد منهم امسك رجلا واقبل الاخر
فقتله والاخر يراهم فقضى في الرؤية ان تسمل عيناه وفي الذي امسك ان يسجن حتى يموت كما
امسكه وقضى في الذي قتل ان يقتل وعمل بمضمونها جماعة الاصحاب قوله اذا اكرهه
على القتل فالقصاص على المباشر دون الامر ولا يتحقق الاكراه في القتل ويتحقق فيما عداه وفي
رواية علي بن رئاب يحبس الآمر بقتله حتى يموت هذا اذا كان المقهور بالغا عاقلا ولو كان غير
مميز كالطفل والمجنون فالقصاص على المكره لانه بالنسبة اليه كالآلة ويستوي في ذلك
الحر والعبد ولو كان مميزا عارفا غير بالغ وهو حر فلا قود والدية على عاقلة المباشر وقال
بعض الاصحاب يقتص منه ان بلغ عشرا وهو مطرح وفي المملوك المميز تتعلق الجناية برقبته
ولا قود وفي قول ان كان المملوك صغيرا او مجنونا سقط القود ووجبت الدية والاول المحكي

الاكراه لا يتحقق في القتل عندنا لاشتماله على دفع الضرر بمثله وهو معنى الباب قبل لا تقية في
الدماء انما التقية ليحقن بها الدم فلا يكون سببا لاراقته ويتحقق فيما دون النفس اذا
خاف على نفسه ... المكره على القتل اما حرا او عبدا فان كان حرا وهو بالغ عاقل تعلق به القود
لانه قتله عدوانا لاستيفاء نفسه فصار كما لو قتل المضطر انسانا فاكله فانه يلزمه
القصاص وخالف في ذلك بعض العامة محتجا بانه قصد دفع الهلاك عن نفسه فاشبه قتل الصائل
واوجب القصاص على المكره لان المكره له كالآلة ولعمومه يمنع القياس على الصائل لتحقق
الفارق لان الصائل مستحق دمه من نفسه ولهذا لا اثم على الصائل بخلاف المكره فانه اثم ... كما
وبهذا يظهر كونه آلة واما المكره فيخلد الحبس لرواية علي بن رئاب عن زرارة عن ابي جعفر
عليه السلم في رجل امر رجلا فقتل رجلا فقال يقتل الذي قتله ويحبس الامر بقتله حتى
يموت ونسبه المص الحكم الى الرواية يؤذن بالتوقف فيه ولا وجه له لصحة الرواية وان كان
غير مميز صبيا او مجنونا فالقود على الامر لانه كالآلة ولا فرق هنا بين الحر والعبد وان
كان مميزا غير بالغ فان كان حرا فلا قود لان عمد الصبي خطأ فيكون على عاقلته ويكفي في الاكراه وتجب
الدية على عاقلة المباشر والقول بالقصاص من الصبي بعد بلوغ العشر للشيخ في النهاية
محتجا بالاخبار وطلقوا الصدوق والمفيد الاقتصاص ممن بلغ خمسة اشبار والمستند رواية
السكوني عن الصادق عليه السلم ان امير المؤمنين عليه السلم قضى بذلك والمستند مع شذوذه
ضعيف ولا فرق في البالغ وغير المميز بين الحر والعبد واما المميز غير البالغ اذا كان مملوكا
فكيف قتيل يتعلق الجناية برقبته وعلى السيد اذا كان هو المكره الحبس كما مر وهو قول الشيخ
في النهاية وقيل ان كان صغيرا او مجنونا سقط القود ووجبت الدية على السيد وهو قول الشيخ
في ف ولم يفرق فيه اطلاق كلامه بين المميز وغيره وقيل ان كان صغيرا مميزا فلا قود وتجب
الدية متعلقة برقبته كما مر وهذا هو الذي اختاره المص وجماعة وهو مختار الشيخ في ط وعليه
العمل وللشيخ قول ثالث في الاستبصار وهو انه ان كان سيد العبد معتادا لذلك قتل السيد
وخلد العبد الحبس وان كان نادرا قتل العبد وخلد السيد الحبس جمعا بين رواية زرارة
السابقة الدالة على قتل القاتل وتخليد الامر الحبس وبين رواية السكوني عن الصادق عليه السلم
ان امير المؤمنين عليه السلم قال في رجل امر عبده ان يقتل رجلا فقتله فقال وهل عبد الرجل الا
سيفه يقتل السيد ويستودع العبد السجن ومثلها رواية اسحق بن عمار ... من يعتاد قتل الناس
والحق حبسه ويكرههم على ذلك لانه حمل مفسد في الارض وفي السند اقوام ضعفاء قوله لو قال
اقتلني والا قتلتك لم يسوغ القتل لان الاذن لا يرفع الحرمة ولو باشر لم يجب القصاص لانه اسقط حقه

بالاذن فلا يتسلط الولي بما اذا قال اقتلني والا قتلتك فهو اذن منه في القتل واكراه بجميع
شرايطه وقد تقدم ان الاكراه لا يجري في القتل فلا يجوز له قتله بذلك فان باشره ففي
ثبوت القصاص عليه وجهان احدهما العدم وهو الذي قطع به المص العدم لانه اسقط حقه بالاذن
فلا يتسلط الوارث عليه لانه انما يتلقى ما ينتقل اليه عن المورث والمورث قد اسقط حقه هنا بالاذن
لان هذا شبهة دارئة والثاني الثبوت لان القتل لا يباح بالاذن فلم يسقط الحق به كما
لو قال اقتل زيدا والا قتلتك واشبه اذن المراة في الزنا وقطعا وعبثا فانه لا يسقط الحد
ويمنع من كون الحق يحصل للمورث اولا لانه انما يثبت بعد الموت مع ان الحق له ابتداء
في عدة من الوجهين والاشهر الاول فان قلنا القصاص ففي ثبوت الدية ايضا وجهان مبنيان
على ان الدية تجب للورثة ابتداء عقيب هلاك المقتول او تجب للمقتول في اخر جزء من حيوته ثم
تنتقل اليهم فعلى الاول تجب لعدم اذنه وعلى الثاني لا ولقوته ان وصاياه تنفذ منها وتقضى
ديونه ولو ثبت للورثة ابتداء لما كان كذلك كرواية ابنا التركة ولعل قبل [illegible] اليمين الموت قوله لو قال
اقتل نفسك فان كان مميزا فلا شيء على الملزم لانه المباشر [illegible] المذكور العقود في تحقق اكراه العاقل
هنا اشكال لانه اذا قال له اقتل نفسك من غير ان يكرهه عليه فقتل فلا شيء على الآمر كان المامور
هو الاقوى للمباشر والسبب ضعيف [illegible] وان كان غير مميز فالقود على الآمر
لضعف المباشر ولو اكرهه على قتل نفسه بان قال اقتل نفسك والا قتلتك فقتل نفسه ففي وجوب
القصاص على المكره وجهان منشاؤهما ان الاكراه هل يتحقق للعاقل على مثل هذا الوجه ام لا احدهما
نعم فيجب القصاص على المكره لانه بالاكراه على القتل والالجاء عليه قاتل له واظهرهما المنع لان ذلك
ليس اكراها حقيقة لان المكره من يتخلص بما امر به عما هو اشد عليه وهو الذي خوفه المكره
به وههنا المامور به القتل المخوف به ولا يتخلص بقتل نفسه عن القتل فلا معنى لاقدامه
عليه قطعا بذلك [illegible] ان عدم تحقق اكراه العاقل عليه نعم لو كان التهديد بنوع من القتل اشد مما
ما يقتل به المكره نفسه كقتل فيه تعذيب اخف تحقق الاكراه لان المكره يتخلص بما امر به عما
هو اشد عليه وهو نوع القتل الاسهل من النوع الاشق فيجب القصاص فيه كغيره فلو قال اقطع
يدك هذا او هذا والا قتلتك فاختار المكره احدهما ففي القصاص تردد منشاؤه ان التعيين
عري عن الاكراه والاتجه القصاص على الامر لان الاكراه يتحقق والتخلص غير ممكن الا باحدهما
فكان قد عين المكره [illegible] بحيث يمكن المكره العدول عما توعده به الى [illegible] منه فيتحقق فيما دون
النفس اذا توعد بالقتل كما لو قال له اقطع يدك هذا او يدك والا قتلتك لانه يتحفظ نفسه بفعل
المكره عليه وليس فيه [illegible] الاشكال فيه وانما يقع الاشكال فيما اذا قطع المكره [illegible]

٢٠٥

في سببين الاثنان على سبيل التخيير بينهما مع عدم امكان التخلص الا بواحد منهما وجه الاحتمال
من عدم امكان التخلص من الجميع فكان كالالجاء الى المعين ومن تحقق الاختيار بالقصد الى
احدهما بعينه ولم يكره عليه بخصوصه وقد تحقق في الاصول ان الامر بالكلي ليس امرا بالجزئي
من جزئياته على التعيين وان كان الكلي لا يتحقق الا في ضمن احدها فيكون في الامر اكراها [illegible]
وفي الاول قوة لان القصد الى التعيين من ضرورة الاكراه فهو ملجا اليه [illegible] على الوجه
اللازم الا بايجاده في ضمن معين ولان الاكراه على المبهم يخرج في الاكراه الا في افراد [illegible]
بكرهه على الفعل كما ان تعيين وقت الفعل [illegible] الاختيار لا يخرجه عن حد الاكراه وكذا
التخيير في صفة القتل والاتفاق على انه غير قادح فكذا في المتنازع وهذا البحث في الاكراه
على الجرح والمال وغيرهما وقد تقدم البحث فيه في الاطلاق قوله لو شهد اثنان بما يوجب قتلا قصاصا
او شهد اربعة بما يوجب رجما كالزنا ثم ثبت انهم شهدوا زورا بعد الاستيفاء لم يضمن الحاكم ولا الحداد
وكان القود على الشهود لانهم سبب متلف [illegible] الشرع نعم لو علم الولي وباشر القصاص كان
القصاص عليه دون الشهود لقصده الى القتل العدوان من غير غرور في هذه الصورة تم اجتمع
فيها المباشر مع السبب والسبب اقوى من المباشر [illegible] الشبه [illegible]
[illegible] لان شهادة الشهود بما يوجب القصاص والرجم [illegible]
كونها عدوانا فكانت الشهادة هي الموجبة للقتل العدوان دون فعل الحاكم والولي والحداد
في ثبوت القصاص على المباشر لو علم انهم شهدوا زورا لانه هو القاتل عدوانا وان كان ذلك
ظاهر الحكم المستند الى الشهادة قوله لو جرح [illegible] فصيره في حكم المذبوح وهو ما لا يبقى معه حيوة
مستقرة وذبحه اخر فعلى الاول القود وعلى الثاني دية الميت ولو كانت حياته مستقرة فالاول
جارح والثاني قاتل سواء كانت جنايته مما يقضى معها الموت [illegible] او لا [illegible]
[illegible] اذا صدر اصلان [illegible] فان [illegible]
احدهما رقبته وقد الاخر بنصفين او [illegible] او قطع عضو
او مات منهما وان كان احدهما [illegible] دون الاخر فالقاتل صاحب الفعل المذفف وان طرا فعل
احدهما على فعل الاخر فلها حالتان احدهما ان يوجد الثاني بعد انتهاء المجني عليه الى حركة
حركة المذبوحين المعتبر الفعل الاول لكونه [illegible] ويكون القاتل
الاول وعلى الثاني حكم الجاني على الميت [illegible] والمراد من حركة المذبوح التي لا يبقى معها الادراك
والنطق والحركة الاختيارية الثاني ان يوجد الثاني قبل انتهائه الى حركة المذبوحين فينظر
ان كان الثاني [illegible] كالجرح [illegible] او قد بنصفين فالقاتل الثاني

عن الجراحة كانت مع السراية من الجراح الطل اثرها من سرايتها واما تحقق على الاول القصاص
في العضو المقطوع او المال على مقتضى الحال ولا فرق بين ان يتوقع البرء من الجراحة
السابقة لو لم يطرأ الجرح من الاخر ويستبعد الهلاك بعد يوم او يومين او ايام لان …
حتى مستقرة والنفس فاذت بها فاذا لم يكن الثاني هو القاتل ايضا وان سرت لم تجتمعا كما
لو لم يكن الاول لم يلحق الثاني ولو قطع الاول يده من الكوع ثم قطع الثاني الساعد من المرفق
ومات منهما فاتلان لان القطع الاول قد انتشرت سرايته والالم وانضم اليها الالم الثاني فاشبه
ما اذا اجاف احدهما جائفة وجاء اخر ووسعها ومات فان القصاص عليهما ونبه المصنف بقوله حتى
كانت حيوة ما انقضى معها المؤدي … على خلاف بعض العامة حيث فرق بين الامرين وحكم بهما اذا
تبين … الجراحة السابقة فان القاتل الاول دون الثاني قوله لو قطع واحد يده والاخر رجله
فاندملت احداهما ثم هلك فمن اندملت جراحته فهو جارح وللاخر قاتل يقتل بعد رد دية الجرح
المندمل لما ثبت ان الجرح المندمل على جارحه دية او قصاصا وان القتل على من لم يندمل وقطعه
فواضح واما المردود عليه دية العضو الباقي الذي لم يجرح جرحا واما هو في معنى الدية بمقابلة نصف
الدية وقد عد اشكل الحكم بالرد فيما ذكر من ان الدية للنفس وحدها حتى ثم يقتل الكامل اذا
قتل مقطوع اليدين والرجلين والاذنين ونحو ذلك … القتل المستقر بين
عن الشافعي الى الاعطاء قوله لو جرحه اثنان كل واحد جرحا فمات فادعى احدهما اندمال جرحه وصدقه
الولي لم يقبل تصديقه على الاخر … الجرح من الجارح والدية من الاخر …
في تصديقه وان المنكر مدع للقتل فيكون القول قوله مع يمينه اذا جرحه اثنان فصاعدا
فادعى بعض الجراحات غير بعض … ان المندمل والباقي
جرح … كل جرحه … قصاص وان اختلفوا وكان المفروض جرحين فادعى احدهما
ان جرحه هو المندمل فان صدقه الولي لم يقبل في حق الاخر … يدعي من الاثبات القصاص
او الدية كاملة عليه ولكن يقبل في حق المقر له فيسقط عنه القصاص والدية في النفس و
في الجرح خاصة وله قتل الاخر بعد ان يرد عليه نصف الدية فان طلب الدية لم يكن له الزامه
بازيد من النصف وان كذبه الحاكم … على الاخر ما الحلف وله القصاص مع الرد او المطالبة بنصف
الدية قوله لو قطع يده من الكوع واخر ذراعه فهلك قتلا به لان سراية الاول لم تنقطع بالثاني
لشياع المه في الثاني … كما لو قطع واحد يده وقتله الاخر … انقطعت
بالتعجيل وفي الاول اشكال لو كان الجاني واحدا دخلت دية الطرف في دية النفس … هذه
المسئلة من … اثنين … الجناية وقد تقدم الكلام … ونبها …

مات بسرايتهما معا فالقصاص عليهما وقد وقع الشك في بعض فروضها وهي اذا دخلت الجناية الاولى
في الثانية كما لو قطع واحد يده من الزند والاخر من المرفق فقطع الثاني يعقبه … في
الاول او لم يكفف في الثاني وحكمه وجهان اظهرهما ان القتل مستند اليهما لان القطع الاول
ثم انتشرت سرايته والالم … الى الاعضاء الرئيسية وانضم اليها الالم الثاني فاشبه ما اذا
اجاف احدهما جائفة وجاء اخر ووسعها فمات فان القصاص عليهما والثاني ان القصاص
مختص بالثاني لدخول الجناية الاولى في جنايته وانقطاع سرايتها بالثانية لدخولها في
ضمنها … السابق … القتل وعليه … والحكم … الاولى خاصة و…
كما لو قطع واحد يده وقتله الاخر … رحمه الله الفرق بين الصورتين بان سراية اليد في
الثانية انقطعت بتحلل الثاني … بخلاف قطع اليد … من المرفق فان الوجع
معه باقية والالم الحادث على النفس والاعضاء الرئيسية باق من الجنايتين قوله ولو
كان الجاني واحدا دخلت دية الطرف في دية النفس اجماعا بدليل … قصاص الطرف في قصاص
النفس فمضطرب فتوى الاصحاب فيه ففي النهاية … منه ان فرق ذلك … ضربه
ضربة واحدة لم يكن عليه اكثر من القتل … رواية محمد بن قيس عن احدهما عليهما السلام وفي …
دخل قصاص الطرف في قصاص النفس … رواية ابي عبيدة عن ابي جعفر عليه السلام وفي موضع اخر
من الكتاب لو قطع يده ورجله ثم قتله قتل … النهاية لثبوت القصاص بالجناية الاولى
… وكذا لو كانت الضربة واحدة … الخلاف … في دخول قصاص الطرف في قصاص النفس اذا
… ثلاثة … الشيخ رحمه الله … عدم الدخول مطلقا … ابن ادريس …
… ابن ادريس … عن الشيخ في … قوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه
بمثل ما اعتدى عليكم وقوله تعالى والجروح قصاص ولثبوت القصاص بالقطع والنص …
فيستصحب الثاني … الاضعف … والشيخ في … ايضا
… رواية ابي عبيدة الحذاء الصحيحة عن ابي جعفر عليه السلام قال سألته عن رجل ضرب رجلا بعمود
فسطاط على رأسه ضربة واحدة فاجافه حتى وصلت الضربة الى الدماغ وذهب عقله قال ان كان
المضروب لا يعقل منها اوقات الصلوات ولا يعقل ما قال ولا ما قيل له فانه ينتظر به سنة فان مات
فيما بينه وبين السنة اقيد به ضاربه وان لم يمت فيما بينه وبين سنة ولم يرجع اليه عقله اغرم
ضاربه الدية في ماله لذهاب عقله قلت فما ترى عليه في الشجة شيئا قال لا لانه انما ضربه ضربة واحدة فجنت
الضربة جنايتين فالزمته اغلظ الجنايتين وهي الدية ولو كان ضربه ضربتين فجنت
الضربتان جنايتين لالزمته جناية ما جنتا كائنا ما كان الا ان يكون فيهما الموت فيقاد به ضاربه بواحدة

ويطرح الاخرى قال وان ضربه ثلث ضربات واحدة بعد واحدة فجنت ثلث جنايات الزم جناية ما
جنت الثلث ضربات كائنات ما كانت ما لم يكن فيها الموت فيقاد به ضاربه قال وقال ان ضربه عشر
ضربات فجنين جناية واحدة الزمته تلك الجناية التي جنتها العشر ضربات كائنة ما كانت ما لم يكن فيها
الموت والحق في هذا انصار ابن اصحابنا انه اذا قتل انسان غيره وقطعه لم يكن له غير القتل ويقتل
القتيل بقاتله والدليل التفصيل وهو المحصل لا الجعل العبي وعدم سمع تعدده ذهب الشيخ
في النهاية فاستقربه المص لما ذكرناه في حجة الاول من سقوط القصاص لكل ولتحمد بعلمها بالاصل
عدم زوال الموجب واما الحديث المذكور فقد رواه محمد بن قيس عن احدهما عليهما السلم في رجل فقأ عين
رجل وقطع انفه واذنيه ثم قتله فقال ان كان فرق ذلك اقتص منه ثم يقتل وان كان ضربه
ضربة واحدة ضربت عنقه ولم يقتص منه وحسنة حفص بن البختري قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن
رجل ضرب على رأسه فذهب سمعه وبصره واعتقل لسانه ثم مات فقال ان كان ضربه ضربة بعد ضربة
اقتص منه ثم قتل وان كان اصابه هذا من ضربة واحدة قتل ولم يقتص منه وصحيحة ابي عبيدة
تدل عليه ايضا ولعله اقوى ويتوقف لعن مع تعنيد البابين عا ذهب اليه ابن ادريس قوله اذا
اشترك جماعة في قتل واحد قتلوا به والولي بالخيار بين قتل الجميع بعد ان يرد عليهم فاضل عن دية المقتول
فيأخذ كل واحد منهم ما فضل من ديته عن جنايته وبين قتل البعض ويرد الباقون دية جنايتهم
ان فضل للمقتولين فضل قام به الولي اذا قتل الجماعة بواحد فلا يصح بجرد قتل الجميع
القوم من شاهم في محل الخروج هذا مذهب مشهور قد وهو قول اكثر العامة والحجة الاجماع
النص وان القصاص شرع لحقن الدماء فلو لم يجب مع الاشتراك لاتخذ ذريعة الى سفكها
لاصحابنا ان نفس المقتول هو عوض عن القاتلين فيجب على كل واحد منهم بنسبته الى الجميع فان
اتفقوا على الدية واختارها الولي لزم كل واحد منهم بتلك النسبة فلو كانوا عشرة فعلى كل واحد
عشر الدية وان اختار القصاص وقتل الجميع والبعض فان اقتصر على واحد فقد استوفى بعد الجهة
لكن يرد على المقتول تسعة اعشار ديته لكونه عشرا منها ويلزم من الباقين وان قتل اكثر من واحد كرد
دية الزائد فان قتل اثنين ادى الى اولياء كل واحد نصف ديته واخذ من الباقين ثمانية اعشار
فيجتمع لكل واحد من اولياء المقتولين ثلثا ديته ويسقط ما قابل جنايته وهو العشر
ومستندهم على ذلك الاخبار الكثيرة منها صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم في عشرة
اشتركوا في قتل رجل قال يخير اهل المقتول فايهم شاؤوا قتلوا ويرجع اولياؤه على الباقين بتسعة
اعشار الدية ورواية الفضيل بن يسار قال قلت لابي جعفر عليه السلم عشرة قتلوا رجلا فقال
ان شاء اولياؤه قتلوهم جميعا وغرموا تسع ديات وان شاؤوا تخيروا رجلا فقتلوه وادى التسعة

الباقون

الباقون الى اهل المقتول الاخير عشر الدية كل رجل منهم قال ثم الوالي بعد يلي ادبهم وحبسهم ورواية عبد
الله بن مسكان عن ابي عبد الله عليه السلم في رجلين قتلا رجلا قال ان اراد اولياء المقتول
قتلهما ادوا دية كاملة وقتلوهما وان كان ذلك بين اولياء المقتولين فان ارادوا قتل احدهما
فقتلوه ادى المتروك نصف الدية الى اهل المقتول وغيرها من الاخبار واختلف العامة في ذلك
فاكثرهم على ما ذهب اليه الاصحاب من جواز قتل الجميع لكنهم لم يوجبوا رد ما فضل عن دية كل واحد
منهم محتجا بقتل الجماعة كما اذا قتلوا جماعة بواحد فاستوفى في الحد من الجميع وذهب بعضهم الى
ان القصاص مقصور عليهم فاذا قتل العشرة واحدا فالمستحق للولي العشر من كل واحد الا
انه لا يمكن استيفاؤه الا باستيفاء الباقي وقد يستوفى من المتعدي غير المستحق اذا لم يمكن
المستحق الا به كما لو ادخل الغاصب المغصوب بيتا ضيقا احتيج في رده الى قلع الباب وهدم الجدار
وذهب بعضهم الى ان الولي ليس له قتل الجماعة واحدهم ويأخذ حصة الاخرين فلا يقتل الجميع وهذا
يروى ايضا عندنا في الخبر عن ابي العباس عن ابي عبد الله عليه السلم قال اذا اجتمع العدة على
قتل واحد حكم الوالي ان يقتل ايهم شاء وليس لهم ان يقتلوا اكثر من واحد ان الله عز وجل يقول
ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل واذا كان ثلثة اخذ واحد
من الولي اي الثلثة شاء ان يقتل ويضمن الآخران ثلثي الدية لورثة المقتول وحملها الشيخ على التقية
او على انه لا يقتل الا بعد ان يرد ما يفضل عن دية صاحبه وكلاهما بعيد قوله يقتص من الجماعة في الاطراف
كما يقتص في النفس فلو اجتمع جماعة على قطع يده او قلع عينه فله الاقتصاص منهم جميعا بعد رد ما يفضل
لكل واحد منهم عن جنايته وله الاقتصاص من احدهم ويرد الباقون دية جنايتهم ويتحقق الشركة في ذلك
ان يحصل الاقتصاص بشركة في الفعل الواحد فلو انفرد كل واحد بقطع جزء من يده لم يقطع يد
احدهما وكذا لو جعل احدهما آلة فوق يده والاخر تحت يده واعتمدا حتى التقيا فلا قطع على احدهما
الى آخره الحكم هنا كما سبق في قصاص النفس ويتحقق فان معنى الاشتراك في النفس يتحقق بعد
او لا وهو في الجملة هنا لا يتحقق الا مع صدور الفعل عنهم معا بان يشهدوا
عليه بما يوجب قطع يده ثم يرجعوا او يكرهوا انسانا على قطعه او يلقوا صخرة على طرفه فتقطعه
او يضعوا حديدة على المفصل ويتحاملوا عليها ونحو ذلك فلو قطع كل واحد منهم جزءا من يده لم يقطع
احدهم بل يكون على كل واحد حكومة جنايته لانفراده بها وكذا لو وضعوا منشارا وجروه على عضو
ومد كل واحد مرة الى ان حصل القطع لان كل واحد لم يقطع بانفراده ولم يشارك في قطع الجميع فان
امكن الاقتصاص من كل واحد على حدته بمقدار جنايته والا فلا قوله لو اشترك في قتله امرأتان
قتلتا به ولا رد اذ لا فاضل لهما عن ديته ولو كن اكثر كان للولي قتلهن بعد رد فاضل ديتهن بالسوية

ان كن نساء وما في الدية الى الحرة يتحقق التساوي بكونهن جميعا احرارا مسلمات ولو كان فيهن المدبرة
وفيهما امة لا تبلغ دية الحرة ان لم يكن الرد عليهن متساويا قوله ولو اشترك رجل وامراة فعلى كل
واحد منهما نصف الدية والولي قتلهما ويختص الرجل بالرد وفي المقنعة يقسم الرد بينهما اثلاثا
لتوجه ... ولو قتل المراة فلا رد وعلى الرجل نصف الدية ولو قتل الرجل رد المراة عليه نصف
ديته ... وهو ضعيف اذا اشترك في قتله رجل وامراة كان على كل منهما نصف
الجناية فان اقتص الولي منهما فعلى كل منهما نصفها وان قتلهما الولي كان عليه نصف الدية
لهما الفاضل عن ... وان قتلها خاصة كان له على الرجل نصف الدية وانما الخلاف
في موضعين احدهما اذا قتلهما ففي تحقق الضعف فيه لان احدهما قول الاكثر ان لاولياء الرجل
خاصة اذ لا فاضل للمراة عن تقدير قتلهما بنسبة لان المراة ... على نصف جناية الرجل
ضعف جناية المراة لان الجاني نفس ونصف نفس جنيا على نفس فتكون الجناية بينهما اثلاثا
بحسب ذلك وضعفه ظاهر وانما هو نفسان جنتا على نفس فكان كل واحد نصف فالفاضل الرد
خاصة لان العدد المستوفى ... من جنايته والمستوفى من المراة ... فلا
... والثاني ... الرجل خاصة ... نصف ديته لان عليها نصف الجناية ...
... قوله اذا اشترك
حر وعبد في قتل حر عمدا قال في النهاية للاولياء ان يقتلوهما ويؤدوا الى سيد العبد قيمته او يقتلوا
الحر ويؤدي سيد العبد الى ورثة المقتول خمسة الاف درهم او يسلم العبد اليهم او يقتلوا العبد
وليس لمولاه على الحر سبيل والاشبه انه مع قتلهما يؤدون الى الحر نصف ديته ولا يرد على مولى
العبد شيء ما لم تكن قيمته ازيد من نصف دية الحر فيرد عليه الزائد وان قتلوا العبد وكانت قيمته
زائدة عن نصف دية المقتول ادوا الى مولاه الزائد فان استوعب الدية والا كان تمام الدية
لاولياء الاول وفي هذه اختلاف للاصحاب والفقهاء ان المذهب اذا اشترك حر وعبد في
قتل حر عمدا فعلى كل منهما نصف الجناية قصاصا او دية فان اختار الولي قتلهما اقتص من
الحر نفسا كاملة وعليه نصفها ... ويرد نصف الدية واما العبد ففي جنايته معتبرة بقيمته ما لم
يزد على دية الحر ... فان كانت قيمته بقدر نصف دية الحر فقد استحق الحر من قيمته فلا يرد
على مولاه وان نقصت قيمته عن نصف الدية فلا شيء على مولاه لان الجاني لا يجني على اكثر من نفسه
وان زادت قيمته عن نصف الدية ... مولاه الزائد ما لم يتجاوز قيمته دية الحر ... ويكون الحر
على مولاه نصف دية الحر وان اختار قتل الحر خاصة فالمردود على وليه نصف ديته وهو ...
واما مولى العبد فيلزمه اقل الامرين من جنايته وهو نصف الدية ومن قيمة عبده لان الاقل

ان كان هو الجناية فلا يلزم الجاني سواها وان كان هو قيمة العبد فلا يجني على اكثر من نفسه
ولا يلزم مولاه الزائد ثم ان كان الاقل هو قيمته دفعها الى ولي المقتول كمال نصف الدية لاولياء الحر
المختار قتل العبد خاصة وكانت قيمته بقدر نصف الدية فما دون فلا شيء لمولاه وكان الحق
على الحر بنصف الدية وان زادت قيمته عن الجناية وبلغت مقدار الدية وازيد فالمردود من
الحر كله لمولاه وان كان اقل ... فالفاضل من قيمته عن جنايته له وبقية المردود لولي
المقتول وان لم يقتلهما فعلى الحر نصف الدية وعلى مولى العبد اقل الامرين من النصف وقيمة العبد
ويتخير ولي المقتول بين ... ولهذا العوض المذكور ان قامت جنايته بقيمته وان زادت قيمته
استرق منه بقدر الجناية لا غير هذا هو الذي تقتضيه قواعد الاصحاب في الجنايات وعليه
عمل اكثرهم بل جميع المتاخرين وفي المسالة اقوال اخر ضعيفة منها قول الشيخ في النهاية و
هو الذي حكاه المصنف وهو قول المفيد وابي الصلاح ومنها ... ان ... قتلهما رد
قيمة العبد على سيده ... الحر وان اختار قتل الحر فعلى سيد العبد نصف دية لورثته
وان اختار قتل العبد فليس ... الحر الى سيده نصف قيمته وهو قول ابي الصلاح ولا يخفى
ضعف ذلك على الاطلاق قوله لو اشترك عبد وامراة في قتل حر فللاولياء قتلهما ولا رد على
المراة ولا على العبد الا ان تزيد قيمته عن نصف الدية الحكم في هذه المسالة يظهر مما قررناه
في السابقة فان نفس المقتول مقسومة عليهما والمراة تساوي جنايتها وهو نصف الدية فلا شيء
لاوليائها مع اختيار قتلها وعلى العبد نصفها فيقطع النسبة بينه وبين قيمته فان تساويا او
كانت القيمة اقل فلا شيء لمولاه وان زادت قيمته فالزائد لمولاه ما لم يتجاوز دية الحر ...
وباقي اقسام المسالة ظاهر قوله فيقتل الحر بالحر والحرة مع رد فاضل ديته والحرة بالحرة والحر
ولا يجب الفضل على الاظهر عدم اخذ ... المراة على تقدير قتلها الرجل زيادة على نفسها هو
المشهور في روايات الاصحاب والمعروف من مذهبهم لا نعلم فيه مخالفا منهم ويدل عليه ...
عليه صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال ان قتل المراة الرجل قتلت به وليس لهم
الا نفسها وصحيحة عبد الله بن سنان قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول في امراة قتلت
زوجها متعمدة ان شاء اهله ان يقتلوها قتلوها وليس يجني احد اكثر من جنايته على نفسه و
رواية هشام بن سالم عن ابي عبد الله عليه السلام في المراة تقتل الرجل قال لا يجني الجاني على اكثر
من نفسه وهذه كلها صحيحة في المطلوب مع موافقتها لقوله تعالى ان النفس بالنفس وما
خالف ذلك رواية ابي مريم الانصاري عن ابي جعفر عليه السلام انه قال في امراة قتلت رجلا قال
تقتل ويؤدي وليها بقية المال قال الشيخ في كتابي الاخبار هذه رواية شاذة لم يروها الا ابو مريم وان

وان كثرت فالحكم فى ملاحظ ومع ذلك فهى مخالفة لظاهر الكتاب والروايات الصحيحة الصريحة
بانه لا يجنى الجانى على اكثر من نفسه وانه لا يبطل ... فلا تبلغ الى هذه الروايات لكانت صحيحة
لمخالفتها للاصول ولا نعلم قائلا من الاصحاب بمضمونها وان كان قد مال الى الاول وكلام غيره
بخلافه قوله ويقتص للمرأة من الرجل فى الاطراف من غير رد وتتساوى ديتهما ما لم تبلغ ثلث دية الحر
ثم يرجع الى النصف فيقتص لها منه مع رد التفاوت مستند هذا التفصيل اخبار كثيرة منها صحيحة
ابان بن تغلب عن ابى عبد الله عليه السلم قال قلت له ما تقول فى رجل قطع اصبعا من اصابع المرأة كم فيها
قال عشر من الابل قلت قطع اثنين قال عشرون قلت قطع ثلثا قال ثلثون قلت قطع اربعا قال
عشرون قلت سبحان الله يقطع ثلثا فيكون عليه ثلثون ويقطع اربعا فيكون عليه عشرون ان هذا كان
يبلغنا ونحن بالعراق فنبرأ ممن قاله ونقول الذى جاء به شيطان فقال مهلا يا ابان هذا حكم رسول
الله صلى الله عليه وآله ان المرأة تعاقل الرجل الى ثلث الدية فاذا بلغت الثلث رجعت الى النصف يا ابان
انك اخذتنى بالقياس والسنة اذا قيست محق الدين وروى تفصيل الحكم جميل بن دراج عنه عليه
السلم قال المرأة بينها وبين الرجل قصاص فى الجراحات حتى تبلغ الثلث فاذا بلغت الثلث سواء ارتفع الرجل
وسفلت المرأة وقال الشيخ رحمه الله المجاوز للثلث فى الاخبار الصحيحة هذه المنوال اذا تقرر ذلك
فلو قطع منها ثلث اصابع استوفت مثلها قصاصا من غير رد ولو قطعت اربعا لم تقطع منه الاربع
الا بعد رد دية اصبعين وهل لها القصاص فى اصبعين من غير رد وجهان من تساويهما ووجود
المقتضى لكن ... المانع الاول اما الاول فلانه لو قطع اصبعين منها لم ... اولى
اولى واما الثانى فلان قطع الرابعة زيادة فى الجناية فلا يكون سببا فى منع ما ثبت اولا ومن ان النص الدال
على ان ليس لها الا القصاص فى الجناية الخاصة الا بعد الرد يقوى الاحتمال ولو طلبت القصاص فى ثلث
والعفو فى الرابعة ففى تمكينها منه هنا الوجهان وعلى الاول يتخير بين قطع اصبعين من غير رد وبين
قطع اربع مع رد دية اصبعين ولو طلبت الدية فليس لها اكثر من دية اصبعين هذا اذا كان القطع
بضربة فلو تعدد او كان ... ثبت لها دية الاربع او القصاص فى الجميع من غير رد لثبوت حكم السابق
فيستصحب وكذا الحكم الثانى قوله ويقتل العبد بالعبد وبالحر والامة بالامة وبالحرة والعبد هذا اذا
تساويا فى القيمة او كانت قيمة القاتل اقل من قيمة المقتول اما لو كانت ازيد فقيل يجوز قتله من غير رد الزايد و
اشتراطه به وجه لان تساويهما ... النفس وقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ... يقتضيه
اطلاقه ... ونبين ان ضمان المملوك يراعى فيه المالية فلا يستوفى الزايد بالناقص
وهذا لا حجة ... قوله ولا
يقتل حر بعبد ولا امة وقيل ان اعتاد قتل العبيد قتل حسما للجرأة لا يقتل الحر بالعبد ...

تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد والتخصيص بالذكر هنا يخصص الحكم وان لم يقل بدليل الخطاب
... من التكرار ولقول النبى صلى الله عليه وآله لا يقتل حر بعبد وصحيحة الحلبى وغيره عن
الصادق عليه السلم لا يقتل الحر بالعبد وادعى فى ... اجماع الصحابة عليه وهذا الحكم
متفق عليه عندنا مع عدم الاعتياد لقتلهم ومعه فقيل يقتل مطلقا وان كان عبده لرواية
الفتح بن يزيد الجرجانى عن ابى الحسن عليه السلم فى رجل قتل مملوكه او مملوكته قال ان كان
المملوك له ادب وحبس الا ان يكون معروفا بقتل المماليك فيقتل به وروى ... عنهم
عليهم السلم قال سئل عن رجل قتل مملوكه قال ان كان غير معروف بالقتل ضرب ضربا شديدا
واخذ منه قيمة العبد فيدفع الى بيت مال المسلمين وان كان متعودا للقتل قتل به وقيل
ان المستند ... الائمة عليهم السلم ولرواية السكونى عن الصادق عليه السلم عن ابيه
ان عليا عليه السلم قتل حرا بعبد قتله عمدا ... ذلك ...
مع ضعف المستند ومخالفته للكتاب فان ... مجهول الحال والرواية الاخرى مرسلة مقطوعة و
الاخيرين ظاهرها الضعف فالقول بعدم قتله بالمملوك مطلقا اقوى وعليه فقيل يقتل
قصاصا او للافساد وتظهر الفائدة فى رد الزائد من ديته عن قيمة المقتول ...
والاظهر على هذا التقدير الثانى لان قتله بعد الاعتياد ليس ... فيه
فيه الجمع لا دليل عليه والنصوص مطلقة وظاهرها التعليل بالاعتياد ... قوله
ولو قتل المولى عبده كفر وعزر ولا يقتل به وقيل يغرم قيمته ويتصدق بها وفى المستند
ضعف وفى بعض الروايات انه ان اعتاد ذلك قتل به وقد تقدم ما يدل على ان الحكم فيما لو كان
المقتول عبده والروايات الدالة على قتله مع الاعتياد وان القول بعدم قتله مطلقا اقوى و
الصدقة بقيمته مذهب اكثر الاصحاب كالشيخين والاتباع وابن ادريس ولم يخالف فيه صريحا الا
ابن الجنيد فانه ... وروى المصنف ... فى الحكم استضعافا للرواية الدالة عليه
وكذلك العلامة والرواية التى رواها الشيخ عن مسمع بن عبد الملك عن ابى عبد الله عليه السلم
ان امير المؤمنين عليه السلم رفع اليه رجل عذب عبده حتى مات فضربه مائة نكالا وحبسه سنة
وغرمه قيمة العبد فتصدق بها عنه وفى طريقها سهل بن زياد وضعفه مشهور ومحمد بن الحسن بن
شمون وهو غال ضعيف جدا وعبد الله بن عبد الرحمن الاصم وهو ضعيف ايضا ... وباقى
الروايات التى ذكر فيها سوى الكفارة وكثير منها صحيح او حسن ... وقد تقدم فى رواية
يونس ان قيمته توضع فى بيت المال وهو قريب من الصدقة بها فاثباته فى الحكم ... الضعف
المستند وعدم ظهور ... وان كان موافقا لابن ادريس لم يؤذن به ... لا يعمل بالاحاد

الضعيفة فكيف تعارضها هذه والشهيد في الشرح استند الى فتوى الاصحاب دون الرواية وكا
يخفى ما فيه قوله ولو قتل عبد الغير اغرم قيمته يوم قتله ولا يتجاوز بها دية الحر ولا بقيمة المملوكة
دية الحرة ولو كان ذميا لذمي لم يتجاوز بقيمة الذكر دية مولاه ولا بقيمة الانثى دية الذمية قوله
القول بضمان قاتل العبد قيمته ما لم يتجاوز دية الحر فيرد اليها موضع وفاق ونقل فيه صحيحة
ابن رئاب عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا قتل الحر العبد غرم قيمته وادب قيل وان كانت قيمته
عشرين الف درهم قال لا يتجاوز بقيمة العبد دية الاحرار وفي صحيحة ابن رئاب ايضا عن ابي الورد قال
سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل قتل عبدا خطأ قال عليه قيمته ولا يتجاوز بقيمته عشرة آلاف درهم
قلت ومن يقومه وهو ميت قال ان كان لمولاه شهود ان قيمته كانت يوم قتله كذا وكذا اخذ بها قاتله
وان لم يكن له شهود على ذلك كانت القيمة على من قتله مع يمينه يشهد بالله ماله قيمة اكثر مما قومته فان ابى
ان يحلف رد اليمين على المولى فحلف المولى فان حلف المولى اعطي ما حلف عليه ولا يجاوز بقيمته عشرة
آلاف وغيرهما من الاخبار ولحق الذكر الانثى وان كان مولاه ذكرا والذمي اذا كان مولاه ذميا اعتبر
فيه دية الذمي وان كان مسلما فبدية المسلم ولو كان المولى ذميا والعبد مسلم فقتل قبل ان يباع
عليه فهل يعتبر قيمته بدية المسلم او الذمي وجهان منشأهما اعتبار حال المقتول نظرا
الى عموم الادلة السابقة ومن ان زيادة القيمة بسبب الاسلام والذمي لا يستحق الكثير المسلم وعموم
ما روي ان العبد لا يتجاوز بقيمته دية مولاه والاصح الاول واستثنى بعضهم من ذلك الغاصب
فحكم بضمانه القيمة مطلقا بالغة ما بلغت جمعا بين الحقين ومؤاخذة له باشق الاحوال وهو جيد وقد
تقدم تحقيقه في محله فلو غصبه غاصب فقتله غيره ضمن القاتل اقل الامرين من قيمته
ودية الحر ولزم الغاصب ما زاد من قيمته عن الدية قوله ولو قتل العبد حرا قتل به ولا يضمن المولى
جنايته لكن ولي الدم بالخيار بين قتله واسترقاقه وليس لمولاه فكه مع كراهة الولي ثم لا كلام
في تسلط الولي على قتله لانه موجب القتل عمدا واما اذا اراد استرقاقه فهل يتوقف على رضى المولى
فيه وجهان اصحهما وهو الذي يظهر من المصنف العدم لان الشارع سلطه على اتلافه بدون رضى المولى
المستلزم لزوال ملكه عنه فان له الرجوع ابقاء نفسه اولى لما يتضمن من حقن دمه المطلوب وهو
مطلوب الشارع وللاخبار كثيرة عن ابي عبد الله عليه السلام خير الولي بين قتله واسترقاقه
ووجه العدم ان القتل عمدا يوجب القصاص ولا يثبت المال عوضا عنه الا بالتراضي واسترقاقه
من جملة فداه قوله فان طلب الدية فكه مولاه بارش الجناية وكذا ارش الجناية لانه الواجب
لتلك الجناية وان انتقل الى المال فليكن عوض الجناية وهذا هو الاصح من القولين في المسألة
والآخر انه يفكه باقل الامرين من قيمته وارش الجناية لان الاقل ان كان هو الارش فواضح وان

باقلهم

كان هو

٢١٠

كان هو القيمة مخير بين الامرين فيفوت مقابلها والجاني لا يجني على اكثر من نفسه والمولى لا يعقل مملوكه
ولا يلزمه الزائد والقول الآخر للشيخ مدعيا عليه في الخلاف الاجماع على الثاني وقد تقدم الكلام فيه
في باب الاستيلاد قوله ولو كان القتل خطأ كان مولى القاتل بالخيار بين فكه بقيمته او باقل
الامرين على اختلاف القولين كما مر قوله والمدبر كالقن الى قوله فاذا مات الذي دبره هل يعتق
قيل لا لانه كالوصية وقد خرج عن ملكه بالجناية فبطل التدبير وقيل لا يبطل بل ينعتق ومع
القول بعتقه هل يسعى في فك رقبته فيه خلاف والاشهر انه لا يسعى وربما قال بعض الاصحاب
يسعى في دية المقتول ولعله وهم الخلاف في هذه المسألة في موضعين احدهما هل يعتق المدبر
الجاني جناية يستغرق قيمته بموت مولاه ام يبطل التدبير ذهب الشيخان الى الاول وابن ادريس
الى الثاني وتبعه اكثر المتأخرين ويظهر من المصنف التردد في الحكم حيث اقتصر على نقل القولين و
منشأ الاول رواية جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال قلت له مدبر قتل رجلا
خطأ من يضمن عنه قال يصالح عنه مولاه فان ابى دفع الى اولياء المقتول يخدمهم حتى يموت
الذي دبره ثم يرجع حرا لا سبيل عليه وصحيحة ابن محبوب عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن
مدبر قتل رجلا عمدا فقال يقتل به قلت فان قتله خطأ فقال يدفع الى اولياء المقتول فيكون لهم رقا فان
شاؤوا استرقوه وليس لهم قتله ثم قال يا ابا محمد ان المدبر مملوك وهذا نص صريح في ان حكم المملوك ذلك
ولان التدبير جائز كالوصية فيبطل بنقل المولى او بخروجه عن الملك كالبيع والثاني على القول بعدم
بطلان التدبير والحكم بعتقه بعد موت المولى هل يسعى في شيء لاولياء المقتول قيل لا لاطلاق
الرواية وقال الشيخ يسعى في دية المقتول ان كان حرا او قيمته ان كان عبدا والمصنف نسب
هذا القول الى الوهم لعدم الدليل عليه خصوصا مع دلالة الصحيحة على عدمه وقال الصدوق
في قيمته لرواية هشام بن احمر قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن مدبر قتل رجلا خطأ قال اي شيء
رويتم في هذا الباب قلت روينا عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال يتل برمته الى اولياء المقتول فاذا
مات الذي دبره اعتق قال سبحان الله فيطل دم امرئ مسلم قلت هكذا روينا قال غلطتم على ابي يتل
برمته الى اولياء المقتول فاذا مات الذي دبره استسعى في قيمته وللشيخ قول ثالث انه الواجب في
القتل دية المقتول او قيمته فاذا استسعى فانما يسعى في ذلك المقدار وقيل يسعى في اقل الامرين من
قيمة نفسه ومن دية المقتول او قيمته جمعا بين الادلة والاقوى في الموضعين انه مع استرقاقه بالفعل
قبل موت المولى يبطل التدبير والا فيعتق بموت مولاه ويسعى في فك رقبته باقل الامرين من قيمته يوم
الجناية وارش الجناية لان الجناية متوجهة الى رقبته لانه لم يخرج عن ملك المولى بمجرد الجناية وقد
تعلقت برقبته فاذا لم يسترقه استسعى في فك الجناية وبهذا يحصل الجمع بين الاخبار بل الادلة ايضا

نعم والمكاتب ان لم يؤد من مكاتبته شيئا او كان مشروطا فهو كالقن وان كان مطلقا وقد ادى من
مال الكتابة شيئا تحرر منه بحسابه فان قتل حرا عمدا قتل وان قتل مملوكا فلا قود وتعلقت الجناية
بما فيه من الرقية مبعضا فيسعى في نصيب الحرية ويسترق الباقي منه او يباع في ديته واما الذي
نصفه عليه فهو بمنزلة الحر وقد رجحها في الاستبصار وفرضها في حر اذا ادى المكاتب فان كان
مشروطا او مطلقا ولم يؤد شيئا من مال الكتابة فحكمه حكم المملوك وقد تقدم وان كان مطلقا
وقد ادى شيئا من كتابته تحرر منه بنسبته ويتعلق الجناية برقبته مبعضا فما قابل نصيب
الحرية يكون على الامام في الخطأ وعليه في العمد وما قابل نصيب الرقية فان فداه المولى
فالكتابة بحالها وان دفعه استرقه اولياء المقتول وبطلت الكتابة في ذلك البعض هذا هو الذي يقتضيه
الاصول وعليه اكثر المتاخرين وفي بعض الاخبار دلالة عليه وفي المسئلة قولان آخران احدهما
انه مع ادائه نصف ما عليه يصير بمنزلة الحر فيقتص في العمد ويجب على الامام اذا نصيب الجناية في
الخطأ وهو مذهب الشيخ في الاستبصار وقبله الصدوق ومستنده رواية علي بن جعفر عن اخيه
موسى عليهما السلم في حديث قال سالته عن المكاتب اذا ادى نصف ما عليه قال هو بمنزلة
الحر في الحدود وغير ذلك من قتل او غيره وفي طريقها ابو جميلة وهو من الضعفاء مضافا الى
مخالفتها الاصل فانيهما ان على الامام ان يؤدي بقدر ما عتق من الجناية المكاتب وللورثة
ان يستخدموه فيه مدة حياته وليس لهم بيعه قاله الصدوق وقبله المفيد وتلميذه سلار
ونفى عنه في المختلف الباس ويدل عليه صحيحة محمد بن قيس قال سالت الباقر عليه السلم عن مكاتب قتل
رجلا خطأ قال ان كان مولاه حين كاتبه اشترط عليه وكان قد ادى من مكاتبته شيئا او لم يؤد
في الرق فهو بمنزلة المملوك يدفع الى اولياء المقتول فان شاؤا قتلوه وان شاؤا استخدموه
وان لم يكن مولاه حين كاتبه اشترط عليه وكان قد ادى من مكاتبته شيئا فان عليا عليه السلم
كان يقول يعتق من المكاتب بقدر ما ادى من مكاتبته فان على الامام ان يؤدي الى اولياء المقتول
من الدية بقدر ما اعتق من المكاتب ولا يبطل دم امرئ مسلم وارى ان يكون ما بقي على المكاتب مما لم يؤده
فلاولياء المقتول يستخدمونه حياته بقدر ما بقي عليه وليس لهم ان يبيعوه ونبه بها الى قوله
ما قابل نصيب الحرية على الامام ما قابل الحرية وهو مذهب الشيخ في النهاية واختاره ابن ادريس وهو قول
الصدوق ايضا قوله لو قتل حر حرين فليس للاولياء الا قتله وليس لهم المطالبة بالدية لان القتل
حرم من ضمانهما فان العمد اولياؤهم في الاستيفاء فليس لهم الا نفسه لان موجب العمد القصاص
ولا يجمع بين ... فان طلب ... بعضهم دون بعض ... جاز قتله بالمجتمع ... ونفسه سواء كان
هو الذي قتل ... ام لا وفي جواز مطالبة الباقين بالدية ... ان الجناية لم توجب الا

القود

القصاص وقد اسقط بفوات محله ودية العمد لا تثبت الا صلحا ... والحق في القصاص
الواجب لشيء لا يرجع منه ومن الدية كما دلت عليه الرواية وذهب اليه جمهور الاصحاب يؤيد ان
فيه جمعا بين الحقين ولانه لولاه لزم بطل دم المسلم وهو باطل لقوله صلى الله عليه وآله لا يطل دم امرئ
مسلم وهذا هو الوجه قوله لو قطع يمين رجل ويسار آخر قطعت يمينه بالاول ويساره بالثاني
ولو قطع يدا من قبل سقط القصاص الى الدية وقيل قطعت رجله بالثاني وكذا لو قطع يمينا ثانيا
قطعت اليد ولو كانت مخالفة للمقطوع في الجهة ... ووفاقا ولعدم ... لما ثبت في ... من
من كل وجه واما قطع الرجل باليد فهو مذهب الشيخ واتباعه لقضية حبيب السجستاني عن الباقر عليه
السلم قال سالته عن رجل قطع يدي رجلين اليمنيين فقال يا حبيب تقطع يمينه للرجل الذي قطع
يمينه اولا وتقطع يساره للرجل الذي قطع يمينه اخيرا لانه انما قطع يد الرجل الاخير ويمينه
قصاص للرجل الاول قال فقلت ان عليا عليه السلم انما كان يقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى قال
فقال انما كان يفعل ذلك فيما يجب من حقوق الله تعالى فاما ما يجب من حقوق المسلمين فانه تؤخذ
لهم حقوقهم في القصاص اليد باليد اذا كان للقاطع يدان والرجل باليد اذا لم يكن للقاطع يدان
فقلت له اما توجب عليه الدية اذا قطع يد رجل وترك رجله فقال انما توجب عليه الدية اذا قطع
يد رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلان فثم توجب عليه الدية لانه ليست له جارحة يقاص منها
ولان المماثلة الحقيقية لو اعتبرت لما جاز التخطي من اليد اليمنى الى اليسرى وذهب ابن ادريس الى سقوط
القصاص هنا والانتقال الى الدية لفقد المماثلة بين اليد والرجل ... وان الخلاف من
... هو الوجه لان الرواية في سندها ضعف وان وصفها بها العلامة ...
لنص الاصحاب على توثيقه ولما ذكره ... الحكم ...
الترجيح ... الطريق ... صحيح ... كما سبق ... لو قطع
يديه ... في قطع رجله الاخرى ... في الثالثة ... الخامسة ...
الدية ... قوله لو قتل المتعدد ... الاولياء ...
لم يحكم به للاول ... في الاختصاص ...
ومع ... ولي الاول لو قتل ... كان للثاني ...
اولياء المقتولين ... واما ... واحد بعد واحد والقول
كونه للاخير ... رواية ... عن ابي عبد الله عليه السلم ...
... واحد بعد واحد ... من ... ان شاؤا ...
... الاول ... الثاني ... الاول ...

فاذا مثل الثالث اختص به اولياء الثاني فصار لاولياء الثالث فاذا اسلم وقتل الرابع اختص به
اولياء الثالث فصار لاولياء الرابع ان شاءوا قتلوه وان شاءوا استرقوه وفي طريقها ضعف
حملها الشيخ في الاستبصار على انه انما يصير لاولياء الاخير اذا حكم بذلك الحاكم واما قبله
فلا بل يشترك فيه الجميع وهذا هو الذي اختاره المصنف والاكثر ويدل عليه صحيحة زرارة عن الباقر
عليه السلام في عبد جرح رجلين قال هو بينهما ان كانت الجناية محيطة بقيمته قيل له فان جرح
رجلا في اول النهار وجرح اخر في اخر النهار قال هو بينهما ما لم يحكم الوالي في المجروح الاول قال
فان جنى بعد ذلك جناية فان جنايته على الاخير وهذا هو الاصح وبنى المصنف رحمه الله بقوله
ويكفي في الاختصاص ان يختار الاول استرقاقه على خلاف الشيخ في الاستبصار حيث اشترط في
اختصاص الاخير حكم الحاكم به والشارح كما حكيناه عنه في رواية الحر ولعله جعل حكم الحاكم به
كناية عن اختيار الاول الاسترقاق قوله فيما العبد ينسب في اعضائه كما ان دية الحر مقسومة
على اعضائه الى قوله والحاصل ان الحر اصل للعبد فيما له دية مقدرة وما لا تقدير له ففيه الحكومة
معنى كون الحر اصلا للعبد فيما له دية مقدرة ان الناتج الحاصل للعبد بسبب الجناية عليه من
قيمته على نسبة ما يجب للحر من الدية وما لا تقدير له يصير العبد اصل الحر فيه بمعنى ان الحر يفرض عبدا
صحيحا ومعيبا بذلك الجرح الذي لا تقدير له ويجب له من الدية بنسبة ما بين القيمتين وهذا
الحكم متفق عليه وهو مروي عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام قال جراحات العبيد على نحو
جراحات الاحرار في الثمن قوله واذا جنى الحر على العبد بما فيه ديته فمولاه بالخيار بين امساكه ولا شيء له وبين
دفعه واخذ قيمته بل لا يجمع بين العوض والمعوض وهو رواية ابي مريم عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى
امير المؤمنين عليه السلام في انف العبد او ذكره او شيء يحيط بقيمته انه يؤدي الى مولاه قيمة العبد وياخذ
العبد واستثني من ذلك ما لو كان الجاني غاصبا فانه يجمع عليه بين اخذ العوض والمعوض مراعاة
لجانب المالية ودفعا لما يخالف الاصل في موضع الوفاق وقد تقدم في بابه قوله ولو قطع يده ورجله
دفعة الزمه او العفو لانحصار فعل الجنايتين وان بينهما الدية وبقيمته كما لو كانت الجناية من واحد وما هي
ان اللازم كل واحد بجنايته فلا يجب قيمته عليهما الا على مذهب الشيخ في المبسوط فانه ساوى بين الجانيين
والجاني الواحد في ذلك نظرا الى المشاركة في الفعل ومذهبه ذهب الى الزام كل واحد
بدية جنايته من غير ان يدفع العبد اليهما لان ذلك هو مقتضى حكم الجناية والفرق بين الجاني الواحد
والاثنين ثبت بالاجماع على الاول فيقتصر فيه على مورده ويبقى غيره على حكم الاصل وهذا اقوى
قوله كل موضع نقول يفك المولى فانما يفكه بارش الجناية زادت عن قيمة المملوك الجاني او نقصت
والشيخ قول الخلاف يفديه باقل الامرين والاول مروي وقد تقدم الكلام في هذه المسألة مرارا او ان

الثاني قوي لو قتل عبد ولطرفه عبد بين كل واحد منهما لكن فان اختار القود قيل يقدم الاول
لان حقه اسبق ويسقط الثاني لفوات محل الاستحقاق وقيل ان كان فيه ما يغني
مولى الاول الاسترقاق قبل الجناية الثانية ويكون للثاني وهو اشبه اذا قتل العبد عبدين
وكانت قيمة كل واحد تستوعب قيمته فان كان القتل دفعة فلا اشكال انه يشترك الموليين
في الحق قصاصا واسترقاقا واما ان كان على التعاقب فقد تقدم ان التخيير في القتل والا
لمولى المجني عليه فان كان سبق مولى الاول فاختار الاسترقاق قبل الجناية الثانية صار ملكا
له فاذا جنى بعد ذلك كانت جنايته في ملك مولى الاولى ويكون الحق مختصا بمولى الثاني
وان لم يكن قد سبق اختيار الاسترقاق فهي مسألة التداخل وتقديم الاول لان حقه الاول المتعلق
بالجنايتين برقبته فلا وجه للترجيح وان كان لعلة السبب سبق لان مجرد الجناية لا يوجب
انتقاله الى مولى المجني عليه ما لم يقع اختيار ولم يحصل للثاني المرجح فيبطل الى سبق
الاستحقاق وقد تقدم انه يحصل في التقديم بمجرده قوله فان كان للعبد مال ومولى الثاني يتعلق
حق الثاني برقبته وكان له القصاص فان قتله بقي المال في ذمة مولى الجاني ولو لم يقتص
الاول استرق ولم يتعلق بحق الثاني فان قتله سقط حق الاول وان استرق كل منهما ان قد
تقدم حكم ما اذا اختار الاول استرقاقه قبل ان يجني على الثاني وان اختياره لا يتوقف
على رضى مولاه بل على مجرد اختياره وذلك كما له القود منه بغير رضاه ويتعلق حق الثاني
برقبته واما اذا اختار المال عن الجناية من غير رقبته فانه يتوقف على رضى مولاه لان ذلك
لم يثبت باصل الشرع وانما هو معاوضة على الجناية فيتوقف على التراضي فان رضي مولى الجاني
بالمال انتقل الى ذمته وبقي العبد على ملكه وسقط حق الاول فاذا جنى بعد ذلك تعلقت
الجناية الثانية برقبته وكان لمولى المجني عليه ثانيا استرقاقه وقيل في التقدير يتعلق حق
الاول باق في ذمة مولاه ولو لما اختار مولى الاول المال عن رقبته فقد عرفت توقفه على
رضى مولاه فان لم يرض به لم يتعلق برقبته شيء ولم يسقط بذلك حق الاول من القتل والاسترقاق
بحاله لانه عدول عن القتل والاسترقاق الى المال الخارج عن رقبته لاسقاط حقه منهما بمجرد
لان رضاه بالمال لم يكن على جهة الاسترقاق للجاني فانه من جملة المال المطلق ويتعلق
حقه بالرقبة او لم يتعلق بها حق المجني عليه ثانيا ما لو اختار الاول الاسترقاق ابتداء وهذه الصورة
لم يذكرها المصنف صريحا وانما ذكر حكم اختيار الاول القطع ... مع حكم اختيار الاسترقاق
ومن دون رضاه وتحمل هذه الصورة فيما السابقة وكان حقه ان يجعل القسم هو المسألة
المتروكة ويكون ان يكون ... دعوى ... في الحكم وهكذا صنع العلامة

كتبه لا يخفى عدم استقامة تساوي الصورتين لان الرضا بالمال الغاية ان يكون اعم من الاسترقاق
فلا يدل عليه ثم يتمشى على تقدير اختياره الاسترقاق اشكال الحر في الحكم باشتراكه والمولى فيه
فان الظاهر ح والا لازم من القواعد السابقة كونه للمولى الثاني وهكذا هو الذي يجيء في التحرير
بعد ان حكم فيه وفي جزء من كيفية اشتراكهما كما ذكر المص هنا والشيخ في ط صرح بكون العبد على
ما وجب بتعلقه برقبته وانه مع عفو الثاني يعود الى الاول ايضا فيشترك المولييان كما ذكر المص وفيه
وهو مع مشاركتهما في الحكم صرح بان اختيار المال كاختيار الاسترقاق وفيه الاشكال
الذي ذكرناه **قوله** اذا قتل العبد حرا عمدا فاعتقه مولاه صح ولم يسقط القود ولو قيل لا
يصح لئلا يبطل حق المقتول سكان الحر لو كانت الحرية ابتداء مع طريانها اذ الحق والاولى ان الفتاوى
المص من صحة العتق لان المولى من الاسترقاق وكان حسنا وكذا الحكم في بيعه وهبته ونحوه
العقود لانه لم يخرج بالجناية عن الرق والرق قابل للعتق وهو مبني على التعليل مع ذلك لا يبطل
حق الجناية اصلا لان الاصل فيها هنا العمد القصاص وهو باق مع العتق لان المقتول يكافئ الحر
لو كانت الحرية ابتداء مع طريانها اولى والاقوى ما اختاره المص من صحة العتق لان حق الجناية
على العبد لا يوجبه ابتداء تخيير المجني عليه او وليه بين الاسترقاق والقتل والعتق يبطل احد
اللازمين والمنع من اللازم يستلزم المنع من الملزوم وهو باطل ويمنع كون الواجب ابتداء بالجناية
هو القصاص خاصة مطلقا كما لا يخفى **قوله** ولو كان خطأ قيل يصح العتق ويضمن المولى الدية في
رواية عمرو بن شمر عن جابر عن ابي جعفر عليه السلام وفي عمرو ضعف وقيل لا يصح الا ان يتقدم ضمان الدية
او دفعها اذا كانت جناية العبد خطأ فاعتقه مولاه قبل اداء حق الجناية ففي صحة العتق قولان
احدهما وهو الذي ذهب اليه الشيخ في النهاية الصحة واختاره العلامة في احد قوليه لان المجني في جناية
الخطأ انما يرجع الى الجاني فان شاء دفعه فيها وان شاء فداه من الجناية فاعتقه لا يخرج عن
حكمه كما مر ويكون المعتق ملتزما بالفداء ويؤيده رواية عمرو بن شمر عن جابر الجعفي عن ابي جعفر
عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في عبد قتل حرا خطأ فلما قتله اعتقه مولاه قال
فاجاز عتقه وضمنه الدية والرواية مع ضعفها بعمرو مرسلة ايضا لكنها تصلح شاهدا لما ذكر
من التعليل ويشكل التعليل ايضا على تقدير اعسار المولى بالدية فان عتقه ح يوجب تضييع حق
المولى من الرقبة حيث يتعذر الفداء من المولى فان ذلك لا يبرأ قبل الخطأ ومن ثم تردد في عدم صحة
العتق حينئذ للمولى المعتق وفيه ايضا التعدي الى غير مورد الرواية فالاولى ح تقييد العتق باداء
المولى الدية سواء كان موسرا ام معسرا وقد يشكل في ان العتق لا يقع موقوفا لبنائه على
التغليب لكنا نحكم بصحته منجزا او بطلانه والمص رحمه الله نص على نقل القولين موقوفا

يعمل

مع بيان الجواب بطلان لطيفة في دليل العقد وقد ظهر وجهه **قوله** اذا جنى الحر على المملوك
فسرت الى نفسه فللمولى كمال القيمة ولو تحرر ثم سرت الى نفسه كان للمولى اقل الامرين
من قيمته الجناية او الدية عند السراية لان القيمة ان كانت اقل فهي المستحقة لو الزيادة
حصلت بعد الحرية فلا يملكها المولى وان نقصت مع السراية لم يلزم الجاني تلك النقيصة لان
دية الطرف تدخل في دية النفس مثل ان يقطع واحد يده وهي رق فصار نصف قيمته ولو
كانت قيمته الفا فكان على الجاني خمسمائة اذا جنى الحر على المملوك جناية بان قطع يده
عمدا فلا قصاص عليه لعدم المكافاة بينهما وثبت عليه نصف القيمة فلو سرت الجناية
الى نفسه فلا قود عليه ايضا ولكن يلزمه تمام القيمة لانها اي الجناية بعد اشتمالها في
الضمان ولو عتق ايضا قبل السراية وبعد الجناية ثم سرت الى نفسه فلا قود ايضا اعتبارا
بوقت الجناية ويجب على الجاني دية الحر لانه مات حرا يكون بين المولى والوارث وما الذي
يثبت للمولى منها فيه وجهان اصحهما وهو الذي قطع به المص رحمه الله وقبله ابن حمزة وقبلهما الشيخ
في ط ان الواجب له اقل الامرين من كل الدية ومن ارش الجناية وهو في مثالنا نصف القيمة
لان الاقل ان كان هو نصف القيمة بان كانت قيمته عشرة الاف دينار فليس له الزائد عليها
لان الزيادة حصلت بسبب الحرية ولا حق له فيما زاد عليها وان كان نصف القيمة اكثر
من الدية بان كانت قيمته تزيد على الف دينار فليس له الا الدية لان الواجب بالجناية نقص بالسراية
حال الحرية فكان النقص من حق السيد لا الباقي له بعد النقصان لان قيمة العبد لا تتجاوز
دية الحر والثاني ان الواجب اقل الامرين من كل الدية ومن كل القيمة لان الجناية حصلت بجناية
مضمونة للسيد وقد اعتبر السراية حيث اوجبنا دية النفس فلا بد من النظر اليها في حق
السيد فقدر موته رقيقا وموته حرا ويوجب للسيد اقل العوضين فان كانت الدية اقل
فليس على الجاني غيرها واعتاق السيد سبب النقصان وان كانت القيمة اقل فالزائد وجبت
بسبب الحرية وهي من فعل السيد فليس للسيد الا قدر القيمة الذي كان له لو مات رقيقا و
يعبر عن هذا الوجه ان للسيد الاول مما يلزم الجاني اعتبارا بالجناية على الملك والاخر من كل
من القيمة **قوله** فلو تحرر فقطع اخر يده والثالث رجله ثم سرى الجميع سقط دية الطرف وثبتت
دية النفس وفي تلزم الاول الثلث بعد ان كان يلزمه النصف فيكون للمولى الثلث و
للورثة الثلثان من الدية ويحتمل له اقل الامرين هنا من ثلث القيمة وثلث الدية والاول اشبه اذا قطع
حر لمدبر يد عبد ثم عتق ثم جرحه اخر بان قطع احدهما يده الاخرى والاخر
رجله ثم سرى الجميع ومات فلا قصاص على الاول في النفس ولا في الطرف لانه لم يكن كفوا

ي

يا

له وقت الجناية في الآخر ثبت القصاص في النفس بعد رد فاضل ديتهما عن جنايتهما وأما الدية على
تقدير الحكم بها فتخص منه على الجناة الثلاثة على كل واحد ثلثها ولحق السيد فيهما يجب على الآخر
وإنما يثبت حقه عليه على الجاني في الرق وفيما يستحقه الوجهان فعلى الأول له الأقل من ثلث
الدية وثلث القيمة وهو ثلث قيمته من القيمة على ما تم اطلق الحكم بان للمولى الثلث والمراد به
له الدية اذا لم يكن القيمة اقل منه كما تحققه سابقا **قوله** لو قطع يده وهو رق ثم قطع رجله وهو
حر كان على الجاني نصف قيمته وقت الجناية للمولى وعليه القصاص في الجناية حال الحرية فان
اقتص المعتق جاز وان طالب بالدية كان له نصف الدية تختص به دون المولى ولو سرتا فلا
قصاص في الأولى لعدم التساوي والقصاص في الرجل لاشتكاف وهل يثبت في النفس قيل
لا لان السراية عن قطعين احدهما لا يوجب القصاص والاشبه انه يقوم مع رد ما يستحقه المولى اذا
كان الجاني عليه في حالتي الرقية والحرية واحدا بان قطع يده وهو رق ثم قطع رجله وهو حر فان
لم تسر الجراحات ثبت القصاص عليه في الطرف الواقع حال الحرية دون الآخر وعليه له ارش الجناية
للمولى وان رضي المعتق بالدية للثانية فله ذلك تختص بها دون المولى لوقوع الجناية بعد زوال
ملك المولى وان سرتا الى نفسه فلا قصاص في الأولى كما لا قصاص في طرفها لعدم التساوي
في الحرية ويثبت القصاص في الثانية على الأصح لا تنتفي فتوقع الرأي بحرمتين احدهما لا يوجب
القود كما لو قتل بجرحين احدهما من الآخر فان ذلك غير مانع عندنا وقد حقق المصنف فيما سلف بعض
الخلاف هنا وجه فيستوفي منه بعد ان يرد عليه ما يستحقه المولى كما لو اشتركا اثنان في قتله
فقتل احدهما **قوله** التساوي في الدين فلا يقتل مسلم بكافر ذميا كان او مستأمنا او حربيا
ولكن يعزر ويغرم دية الذمي وقيل ان اعتاد قتل اهل الذمة جاز الاقتصاص بعد رد فاضل ديته
اجمع الأصحاب على ان المسلم لا يقتل بالكافر مطلقا ذميا كان ام غيره لقوله تعالى ولن يجعل الله
للكافرين على المؤمنين سبيلا واثبات القصاص لوارث الكافر اذا كان كافرا سبيل ولنفي تكافؤ
الدمين الفرق بين الموارث للكافر والمسلم ولقوله صلى الله عليه وآله لا يقتل مؤمن بكافر السامل للذمي
وغيره ولا يخصصه الخبر المحذوف في قوله ولا ذو عهد في عهده اي بكافر حيث كان مخصوصا
بالحربي لمنع الافتقار الى الخبر او لامنع اشتراط المساواة من كل وجه ولو سلم التقدير ولا اجماع
من طرق اهل البيت عليهم السلم بذلك فكيف هذا اذا لم يكن المسلم معتادا لقتل اهل الذمة
اذا اعتاد قتلهم ظلما ففي قتله اقوال احدها انه يقتل قصاصا بعد ان يرد اولياء المقتول فاضل
دية المسلم عن دية الذمي ذهب اليه الشيخ في النهاية واتباعه وثانيها انه يقتل حدا لا قصاصا لفساده
في الأرض وهو قول ابن الجنيد وابي الصلاح فلا رد عليه وثالثها انه لا يقتل مطلقا وهو قول
ابن ادريس والعلامة في المختلف لعموم الأدلة وحمل الأخبار الواردة بقتله على
ما اذا اعتاد ذلك ... وهو قول الشيخ في الخلاف
ابن ادريس والعلم صاحب المختصر على نقل قتله قولا قوي المصنف تضعيفه وكذا العلامة
وعد والشهيد في اللمعة وصرح بالحاقه بالحربي في شرحه تضعيف قول الشهيد في الشرح
ان القول بذلك اجماعي ولم يخالف فيه سوى ابن ادريس كما ضعف دعوى ابن ادريس الاجماع
على عدم قتل المسلم بالكافر فانما ان ادعاه بعموم موضع النزاع فالاجماع على المنع وان اراد
به في الجملة لم يستفد به فائدة ومستند القول بقتل المعتاد روايات كثيرة منها رواية
اسمعيل بن الفضيل قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن دماء المجوس واليهود والنصارى
هل عليهم وعلى من قتلهم شيء اذا غشوا المسلمين واظهروا العداوة لهم والغش قال لا الا ان
يكون متعودا لقتلهم قال وسألته عن المسلم هل يقتل باهل الذمة واهل الكتاب اذا قتلهم قال
لا الا ان يكون معتادا لذلك لا يدع قتلهم فيقتل وهو صاغر وروى ابن اسمعيل بن الفضل
ايضا عن ابي عبد الله عليه السلم قال قلت له رجل قتل رجلا من اهل الذمة قال لا يقتل به الا ان يكون
متعودا للقتل وصحيحة محمد بن الفضيل عن الرضا عليه السلم مثله وليس في هذه الأخبار
ان ذلك قتل قصاصا او حدا فالقولان مستنبطان من الأخبار ويتفرع عليهما اما
لو عفى ولي الدم فيسقط القتل على الأول دون الثاني كما يتوقف على طلب وليه كذلك وهل
المعتبر طلب جميع الأولياء ام يكفي الآخر وجهان وكذا الاشكال في رد الفاضل من ديته عن
عن ديات الجميع والآخر منها لم يكن للحكم بذلك مرجع صالح فالتوقف فيه والرجوع في الا
الى المرجح فيها تعتقونه بين الا انا نأخذ من العود فيقتل بها او في الثالثة فصاعدا **قوله**
ولو قتل الذمي مسلما عمدا دفع هو وماله الى اولياء المقتول وهم مخيرون بين قتله واسترقاقه
الصغيرة رد داستعمل نقا وهم على الحرية ولو اسلم قبل الاسترقاق لم يكن لهم الا قتله كما لو قتل وهو مسلم
هذا الحكم هو المشهور بين الأصحاب لم يخالف فيه ظاهرا الا ابن ادريس فانه لم يجز لهم المال الا بعد
استرقاقه وهو لو قتل لم يملك ماله والأصل فيه حسنة صفوان بن الكناني عن ابي جعفر عليه السلم
وعبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلم في نصراني قتل مسلما فلما اخذ اسلم قال اقتله به قيل
فان لم يسلم قال يدفع الى اولياء المقتول هو وماله ان شاءوا قتلوه او ان شاءوا استرقوا فهنا جعله مثل الا
منهم العبيد وسلاير ونقل عن الشيخ ايضا الحكم لم يوجد في كتبه انهم يسترقون وتقدما ابن
ادريس ومن ترده فيه العلم ثم قوى العدم ومنشأ الخلاف من تبعية الولد لابيه وقد ثبت الاسترقاق
ثبت لنا بعد الا ان المنتفي محترم وان الولد محل استرقاقهم هو لنا سبب الدية والقتل من خفاء صحيحي
عليه احكام اهل الحرب التي من جملتها استرقاق اهل الحرب التي من جملتها استرقاق اصاغرهم ولهذا
ومن اصلا النفقة انهم على الحرية لا اعتقاد دمهم عليها حصانة لا يحطاء لقوله تعالى ولا تزر وازرة

من الجرح ومع انتقال الى القتل جرح فلا دية مطلقا والرواية خالية عن حكم الاولاد ولا على تقدير
الحكم بحريته يكون استحقاق ولاية مختصا بورثة المقتول بل انما انحصر بيد الامام او يشترك فيه
المسلمون لان الموصى عن وارث فافهم **قوله** ويقتل والد الرشيد بولد الوصي لتساويهما في الاسلام ولد
الرشيد يفيح للزنا وكونها خلاف لان النسبة بهما والولد يكون منفصلا بعد الجرح واظهار
الاسلام كما يرشد اليه التعليل بناء على الاصح من الحكم باسلامه كذلك ومن قال انه لا يحكم باسلامه
قال لا يقتل به والد الرشيد ولو قتل قبل البلوغ لم يقتل به مطلقا لانتفاء التهمة باسلامه ولين
بالتبعية للمسلم لا انتفاية عنه بقوله منه **قوله** لو قطع مسلم يد ذمي عمدا ثم اسلم ومات الى اخره فلا
قصاص ولا قود وكذا لو قطع يد عبد ثم اعتق ومات لان المعتبر في الجرح حال اصابة وقت الجناية و
الصبي لو قطع يد الكبير المغرور جناية لم تقطع لان الجناية لم تكن موجبة للقصاص حال
حصولها وتترتب سراية النفس لان الجناية وقعت مضمونة هذه المسائل معقودة فيما اذا تخلل الجرح
من وقت الجرح الى الموت لعصمته لا اهدار وفي القدر المضمون به مواضع كلام الجرح
الا ان يكون مهدرة في حال الجرح والموت ويكون مهدرة في حال الجرح دون الموت او
العكس او معصوما فيهما وفيهما اما ان يتخلل الهدر بينهما او لا يتخلل وعلى التقديرين اما ان يختلف مقدار الضمان
في الحالين او لا يختلف فهذه ثمان صور والحكم في السادسة ظاهرنا الحكم في الاربع المتقدم
في المسئلة الاولى الخلاف حالته في مقدار الضمان فاذا قطع المسلم يد ذمي عمدا لم يقطع
وتترتب عليه دية الذمي واذا اسلم ثم سرى الى نفسه فلا قصاص على المسلم ايضا نظرا الى حال
الجناية فانها غير مضمونة بالقصاص ومثل الوجه صوابا ان تم للعين والجرح
لان الكفاءة تعتبر حالة الجراحة دون الموت لكن يجب الدية عند الاكثر لانه قطع مضمون فسرايته
مضمونة فيعتبر انتهاؤها بالاستقرار **قوله** لو قطع يد حربي او يد مرتد فاسلم ثم مات فلا قود
ولا دية لان الجناية لم تكن مضمونة فلم تضمن سرايتها ولو رمى ذميا بسهم فلم يصبه حتى اسلم فاصابه فمات فلا
قود وفيه الدية ولو رمى عبدا فاعتق فاصابه فمات او رمى حربيا او مرتدا فاصابه بعد
الاسلام فلا قود وتثبت الدية لان الاصابة صادفت شخصا محقون الدم هذه من جملة الصور
التي ذكرتها جميعا مستوفية لان الاولى منها تضمنت الكفاءة المجروح سببها حال الجرح
معصوما حال السراية والباقيان تضمنتا حكم المعصوم في الحالين مع اختلاف الضمان
وحاصل الاولى انه اذا جرح حربيا او مرتدا او قطع يده وغيره ثم اسلم ومات عقد الذمة
للحربي ثم مات من تلك الجراحة فلا قصاص لان قطع المرتد غير مضمون بالقصاص فسرايته لا
تكون مضمونة كقطع يد السارق والحربي اذا وقعت في حال لا توجب القصاص لم يجب

القصاص

القصاص ما عرفت بعدها كالوجه الثاني فلو اسلم ثم بلغ الجراحة هل تجب الدية فيه وجهان
احدهما لا لانه قطع غير مضمون فسرايته لا تكون مضمونة كسراية القطع قصاصا او بالسرقة
وكما لو جرح الصائل عليه دفعا ثم اعرض فسرت الجراحة ولنا في الوجه الثاني اعتبار بحالة الاستقرار
الجناية وبه يجاب عنه فيما لو ان جرح ممنوع منه فان المرتد قتله مفوض الى الامام لا الى الاحاد
وان كان ممنوعا منه جاز ان تكون سرايته مضمونة بدل الاصح للاول وهو الذي قطع به
المص الثانية اذا رمى المسلم ذميا بسهم فاسلم قبل الاصابة ثم اصابه فمات منه فلا قود لعدم
الكفاءة حال الرمي فان الجناية تثبت الى اعتبار وقت الاصابة لانها اقوى وقيل الاستقرار
وقد تقدم انها مضمونة حالتيه ايضا ومثله لو رمى الى عبد فاعتق قبل الاصابة فصار فيه
الاصابة حرا فمات منها فانه لا قصاص لعدم الكفاءة وتثبت الدية البالغة لو رمى حربيا او مرتدا
فاصابه بعد اسلامه فلا قصاص لانه لم يوجد الكفاءة في اول الجناية كذلك واما الضمان فلنا
يجب الضمان اسلم بعد الجرح ثم مات فهنا اولى وان قلنا لا يجب كما هو الاصح فهنا وجهان احدهما
الوجوب اعتبارا بحالة الاصابة لانها حالة اتصال الجناية والرمي كالمقدمة التي يتسبب بها
الى الجناية والثاني لا يجب اعتبارا بحال الرمي فانه الحال المعتبر بالاختيار والاصح هو الذي لم يذكر
المص غيره **قوله** اذا قطع المسلم يد مثله فسرت ثم اسقط القصاص في النفس ولم يسقط في اليد لان
الجناية حصلت موجبة للقصاص فلم يسقط باعتبار الاسلام ذوي يستوفي القصاص فيها ولي المسلم
فانه لم يكن استوفاه الامام وقال الخرقي الذي يقتضيه مذهبنا انه لا قود ولا دية لان قصاص الطرف
ودية يدخلان في قصاص النفس والنفس هاهنا ليست مضمونة فعلى هذا يكون اكثر من دخول الطرف
في قصاص النفس بشرط انه من قصاص الطرف لما يمنع من القصاص في النفس اذا خرج
مسلما ثم قطع يده فارتد ثم مات لم يجب قصاص النفس ولا ديتها لانها تلفت وفي وجوب
القصاص في الجرح فيه قولان احدهما وهو الذي اختاره الشيخ عدم الثبوت ايضا لان الطرف
تبع النفس اذا صارت الجناية نفسا فاذا لم يجب قصاص النفس لا يجب قصاص الطرف ولذلك
لو قطع طرف انسان فمات منه فعفى وليه عن قصاص النفس لم يكن له ان يقتص في الطرف ولكنا
وهو الذي اختاره المص الوجوب لان القصاص في الطرف ينفرد عن القصاص في النفس فينفرد ولا
يتغير ما يجب بعده ولا يلزم من دخول قصاص الطرف في قصاص النفس على تقدير استيفاء النفس
دخوله مطلقا فانه غير المتنازع فيها لكن لا يلزم من دخوله فيه سقوطه مطلقا لان المانع هنا
منع من استيفاء القصاص في النفس فيبقى القصاص في الطرف لا مانع منه لثبوت حال التكافؤ
وحال تعقبه والجروح قصاص وهذا هو الاقوى وبه يقول ويستوفي القصاص فيها ولي المسلم

علي خلاف بعض العامة حيث جعل الاستيفاء للامام [illegible] اما المرتد كافر لا يرثه المسلم فيكون لبيت [المال]
الامام ووافقنا الاخرون ثم هم منعوا فقيهم علي ذكر [illegible] بيت المال والقصاص
بانه موضوع للتشفي وذلك يتعلق بالقريب دون الامام قوله اما لو عاد الى الاسلام فان قبل
ان تحصل له [illegible] القصاص في النفس وان حصلت [illegible] بعضو [illegible] ثم عاد [illegible] السراية [illegible]
[illegible] فيجب القصاص [illegible] ثبوت القصاص لان الاعتبار في الجناية للمعصوم [illegible] الاستقرار
وقيل لا قصاص لان وجوبه مستند الى الجناية وكل السراية [illegible] بعضها [illegible] في حال الردة
[illegible] ما اذا تخلل الهدر بين الجرح والموت فلو جرح مسلما فارتد المجروح ثم عاد الى
الاسلام ومات بالسراية فاما ان يكون عوده بعد حصول بعض السراية او لا فان لم يحصل فلا اشكال
في العود لحصول التكافؤ حال الجناية والسراية [illegible] الدية والكفارة وان حصل ثبتت
الدية والكفارة وفي ثبوت القصاص قولان احدهما العدم ذهب اليه الشيخ في ط [illegible] نظرا
الى ان السبب المقتضي للعود وهو السراية [illegible] الواقعة [illegible] فيكون موته
[illegible] من احدهما مضمون والاخر غير مضمون [illegible] الجناية [illegible] القصاص [illegible]
شبهة [illegible] والثاني وهو الذي اختاره المص وقبله الشيخ في ف ثبوته لان [illegible] القصاص
في حالتي الجرح والموت فلا نظر الى ما تخللهما ولان الجناية مضمونة قطعا [illegible]
ولا [illegible] المكافي [illegible] حيث كان [illegible] المكافاة [illegible] الشيخ [illegible] فان
كان للشيخ [illegible] في المسألة [illegible] وهو ثبوت القصاص مع رد نصف الدية [illegible] احدهما
غير مضمون [illegible] الشيئين على الاخر [illegible] من الاسباب المحققة قوله اذا قتل مرتد ذميا
ففي قتله به تردد منشاؤه تحرم المرتد بالاسلام ويقوى انه يقتل للتساوي في الكفر كما يقتل النصراني
باليهودي لان الكفر كالملة الواحدة اما لو رجع الى الاسلام فلا قود وعليه دية الذمي [illegible]
[illegible] الشيخ في ط وف وهو الذي اختاره [illegible] الارشاد وان توقف في
[illegible] ان الكفر كالملة الواحدة وان المرتد [illegible] القتل [illegible]
[illegible] المرتد [illegible] اجماعا [illegible] الذمي فان فيه خلافا [illegible]
فيكون المرتد [illegible] الذمي فيقتل به [illegible] الزاني المحصن [illegible]
[illegible] القتل لان قتله للكفر [illegible] لان المرتد محترم
بالاسلام ولهذا لم يجز للذمي نكاح [illegible] الامام [illegible] المسلم [illegible]
ولانه يجب عليه قضاء الصلوات [illegible] الذمي [illegible] المرتد فكما [illegible] العود مع
حقيقة الاسلام فكذا مع حكمه [illegible] الاول قوله لو جرح مسلم نصرانيا ثم ارتد الجارح [illegible] الجراحة فلا

قود لعدم التساوي حال الجناية وعليه دية الذمي [illegible] في هذه المسألة ونظائرها [illegible]
[illegible] الجناية والسراية [illegible] الاقتصاص [illegible] الكفاءة في احدى [illegible] الاخرى
[illegible] ثم اسلم [illegible] فلا قصاص وكذا لو جرح مسلما ثم ارتد [illegible] الكلام في
هذه المسألة كذلك فان القتل فيه وان كان مضمونا [illegible] لا قصاص في [illegible] من المسلم
ولا [illegible] الحكم [illegible] حال [illegible] الكفاءة للمقتول [illegible]
لكنه لما كانت الجناية مضمونة [illegible] والمعتبر [illegible] مضمونة [illegible] دية ذمي
قوله لو قتل ذمي مرتدا قتل به لانه محقون الدم بالنسبة الى الذمي اما لو قتله مسلم فلا قود قطعا وفي الدية
[illegible] اذا قتل ذمي [illegible] كان مليا [illegible]
وهو [illegible] وان كان فطريا [illegible] وقتله [illegible] فاذا قتله غيرهم كان كما لو قتل من عليه القصاص
غير المستحق وللشافعية قول [illegible] مباح الدم ولا يجب القصاص بقتله كالحربي وكما لو قتله
[illegible] مع كونه مباح الدم [illegible] القاتل [illegible] كما لو قتل الزاني المحصن غير
[illegible] فارق من عليه القصاص [illegible] لانه معصوم بالنسبة الى غيره [illegible]
[illegible] في السابقة من ان المرتد [illegible] بالعكس واما اذا قتله مسلم فلا قود
قطعا لعدم الكفاءة وفي [illegible] الدية [illegible] لانه مباح الدم وان كان [illegible] الى
الامام فلا [illegible] الدية [illegible] محقون الدم بالنسبة الى غير الامام وهو ضعيف
غايته [illegible] قوله ولو وجب [illegible] الزاني واللائط وغيرهما [illegible]
[illegible] قصاص [illegible] كان عليه القود [illegible] الامام
لم يكن عليه قود ولا دية لان عليا عليه السلام قال [illegible] الرجل [illegible] وادعى انه وجده مع امراته عليك
القود الا ان تاتي ببينة [illegible] عليه القصاص معصوم الدم بالنسبة الى غيره [illegible] القصاص [illegible]
[illegible] اللائط ونحوهم فان [illegible]
[illegible] الحاكم فاذا فعل غيره [illegible] علي عليه السلام [illegible]
ادعى انه وجده مع امراته [illegible] عليه [illegible]
الامام [illegible] بالبينة [illegible]
لكونه [illegible]
[illegible] قوله الا ان يكون القاتل [illegible]
[illegible] الكفارة والدية والتعزير وكذا لو [illegible]
[illegible]

لقوله صلى الله عليه وآله لا يقاد الوالد بالولد وقول الصادق عليه السلام لا يقتل الاب بابنه
اذا قتله ويقتل الابن بابيه اذا قتل اباه ولان الوالد سبب لوجود الولد فلا يحسن ان يصير الولد سببا
معدما له ولا يلحق بذلك بحرمة الابوة ولو علا بجهته لم يحصل لقوته وكذا الاجداد والجدات لا
يقتلون بالاحفاد سواء قربوا ام بعدوا وسواء كانوا من قبل الاب ام من قبل الام لوجود
المقتضي في الجميع ويحتمل اختصاص الحكم بالاب لانه المتبادر من لفظه هو الاب الادنى لان الجد
ليس ابا حقيقة كما تقدم في نظايره ولا فرق في الاب بين الحر والعبد ولا بين المسلم والكافر ولو حقن
المنفي للمنع فعلى الابن ولهما عدم اشتراط ابن الحر ولا يتعدى الحكم الى الام وان علت وكانت
كالاب عندنا وان تعدى الى ابيها وان علا ولا الى غيرها من الاقارب وقوفا فيما خالف الاصل وعموم
الاية على مورده وموضع الوفاق والعامة الحقوا الام مطلقا بالاب لاشتراكهما في العلة المناسبة للحكم
وهو التولد **قوله** ولو ادعى اثنان ولدا مجهولا فان قتله احدهما قبل القرعة فلا قود لتحقق الاحتمال
في طرف القاتل بانه ولده والاحتمال بالنسبة الى كل واحد منهما باق ودرء عليه الاستناد الى الوحدة
تهجم على الدم والاقرب الاول ولو ادعياه ثم رجع احدهما ثم قتلاه توجه القصاص على الراجع بعد رد ما
يفضل عن جنايته وكان على الاب نصف الدية وعلى كل واحد كفارة القتل بانفراده ولو ادعى اثنان
مولودا مجهولا ثم قتلاه او احدهما فلا قصاص في الحال لان احدهما ابوه والاحتمال قائم في كل منهما وقد
شبهة نافية من التهجم على الدم والاقرب الاول ولا نتائج في ذلك توقف الحكم بالاحدهما بخصوصه
على القرعة لانها لا تقع بعد الاحتمال القائم ويحتمل القرعة بعد القتل فان ظهرت لمن قتله فلا قصاص
وان ظهرت للاخر لمن قتله فلا قصاص وان ظهرت للاخر اقتص منه القاتل الظاهر انتفاؤه عنه شرعا
والاصح الاول للشبهة الدارئة للقتل ولما لاته وفوات محل القرعة بالقتل ليس لذلك وان
في نفس ولو كان قتله بعد القرعة ويجوز لاحدهما قتل بالجارح عنه ورد عليه مع الاشتراك
نصف الدية وعلى الاب الدية او نصفها ولو رجع احدهما واصر الاخر على الدعوى ثم ولده فيقتص
منه الراجع ان كان هو القاتل او شارك في قتله بعد رده ما يفضل من دية من جنايته وعلى كل
كفارة الجمع لشركتهما في قتل الولد كغيره **قوله** ولو ولد مولود على فراش مدعيين له كالامة او الموطوءة
بالشبهة في الطهر الواحد فقتلاه قبل القرعة لم يقتلا لتحقق الاحتمال بالنسبة الى كل واحد منهما ولو
رجع احدهما ثم قتلاه لم يقتل الراجع والفرق ان البنوة هنا ثبتت بالفراش لا بمجرد الدعوى وفي الفرق
تردد المولود على فراش المدعيين له ان قتلاه او احدهما قبل رجوع احدهما عن الدعوى فلا اشكال في
عدم قبل القصاص لاحتمال الدافع للقتل بالشبهة وان كان بعد القرعة فالحكم كما سبق من قتل
الجارح دون الخارج فيهما وانما الكلام فيما لو رجع احدهما عن الدعوى فالمنهور انه لا يقتل احدهما

ايضا بخلاف الاول والثاني والفرق ما اشار اليه المصنف من ان البنوة هنا ثبتت بالفراش المشترك بينهما كما
ثبتت للفراش المنفرد وعلى هذا التقدير فلا يبطل بمجرد الرجوع بخلاف المدعي للبنوة بمجرد
دعواه فان ثبوت الولد فيه تابع للدعوى وقد انقطعت فاذا انتفت ثبتت وبطل الحكم تبعا
للفرق بين الشيخ في المبسوط وكتبه والمصنف رحمه الله تردد في الفرق ووجه التردد مما ذكر
الموجب للفرق هنا بين الالحاق في هذه الصورة ومن اشتراكهما في اقرار الرجع عما سلف من ثبوت
النبوة عليه فيلزم منه اقراره **قوله** ولو قتل الرجل زوجته هل يثبت القصاص لولدها منه
قيل لا لانه لا يملك ان يقتص من والده ولو قتل امه قيل هنا اشكال اقتصاصا بالمنع على سوء البعض
وكذا البحث في انها الزوج ولا وارث لها الا ولده منها اما لو كان لها ولد من غيره فله القصاص بعد
رد نصيب ولده من الدية وله استيفاء الحد كاملا كما يثبت الحد للولد على والده لاصالة
فكذا بالتبعية والاقوى الثاني المشهور فقطع به الشيخ في المبسوط وكتبه المعتبرة وما وجهه
العلة المقتضية لذلك والمصنف رحمه الله اشار الى فعل الحكم على منع البين وظاهر النص وهو ان
قتل الاب للابن لا يظاهر النص وعلى قوله صلى الله عليه وآله لا يقاد الوالد بالولد فان البناء
ظاهر هنا في السببية ولا يكون الولد سببا للقود الا عن كونه هو المستحق له اذا كان المقتول
فكذا المستحق هو البنت دون الولد ويضعف بان استيفاء القصاص موقوف على طلبه
المستحق واذا كان هو الولد وطلبه كان هو السبب للقود فيتناوله عموم النص واطلاقه
والقول المنهور اجود ومثله القول في حد القذف لو ورثه الولد على الوالد اما اذا كان له
شريك في القصاص او القذف فللشريك الاستيفاء لتعلقه بحق اصل التشفي على حصته لا وان
الحد يثبت للشريك كملا كما في نظايره من الحد المورث لجماعة اذا طلبه بعضهم وعفى الباقون
فلا ضرر عليهم بل يثبت للبعض وقد تقدم **قوله** ولو قتل احد الولدين اباه ثم الاخر امه فلكل
منهما على الاخر القود فان تشاحا في الاقتصاص اقرع بينهما وقدم في الاستيفاء من اخرجته القرعة
ولمن لم يخرج اسمه ان يوكل وارثه لان الاقتصاص منه اذا قتل الصالح منهما فالقصاص للاخر
لان القاتل بعد الايرث القصاص بل يرثه الحالك وا قتل الاخر ثم فالقصاص عليه للاول كما
لما ذكر من العلة فيثبت لكل منهما على الاخر فاذا تشاحا في الاستيفاء اقرع بينهما لعدم
الاولوية وقدم من اخرجته القرعة ثم يقتص من المقتول من الاخر فلو بادر القرعة في جعل
من لم يخرج قبل الاخر ولو قتل احدهما بدره واقتص من صاحبه بدون القرعة اثم واستوفى
حقه وبقي الحق عليه كما لو قدم بالقرعة فيستوفى منه وارث الاخر وهو واضح **قوله** كمال العقل
فلا يقتل المجنون سواء قتل عاقلا او مجنونا ويثبت الدية على عاقلته وكذا الصبي لا يقتل بغير

ولا بالغ انما لو قتل العاقل ثم جن لم يسقط عنه القود وفي رواية يقتص من الصبي اذا بلغ عشرا
وفي اخرى اذا بلغ خمسة اشبار ويقام عليه الحدود والوجه ان عمد الصبي خطا محض يلزم ارش الجناية
العاقلة الى ان يبلغ خمس عشرة سنة **قوله** من شرائط القصاص كون القاتل مكلفا فلا قصاص على
الصبي والمجنون لان القلم مرفوع عنهما كما لا قصاص على النائم اذا انقلب على انسان فقتله
ولانهما لا يكلفان بالعبادات البدنية فاولى بان لا يلحقهما العقوبات البدنية والمتقطع جنونه
كالعاقل في وقت افاقته وكالمطبق جنونه في وقت جنونه ومن وجب عليه القصاص ثم جن لم يسقط
منه القصاص سواء ثبت موجب القصاص باقراره ام بالبينة خلافا لبعض العامة حيث منع
من الاقتصاص منه في الجنون مطلقا ولبعض آخر حيث فصل فقال ان ثبت ببينة قدم القصاص
اقتص منه وان ثبت باقراره لم يقتص لاحتمال رجوعه وهو ضعيف لانه حق وجب عليه حال التكليف فلا يسقط باعتراض
الجنون كغيره من الحقوق ولاصالة بقاء الحق والرواية الواردة بالاقتصاص من الصبي اذا
بلغ عشرا لم نقف عليها بخصوصها وذكر الشيخ رحمه الله ما روي عن ابي بصير عن الباقر عليه السلم
انه سئل عن غلام لم يدرك وامراة قتلا رجلا فقال ان خطا المراة والغلام عمد فان احب
اولياء المقتول ان يقتلوهما قتلوهما الحديث وحمل هذه الرواية على بلوغ الغلام عشر سنين او
خمسة اشبار ثم روى الحسن بن راشد عن العسكري عليه السلم قال اذا بلغ الغلام ثماني سنين فجائز
امره في ماله وقد وجب عليه الفرائض والحدود واما الرواية الدالة على ان البالغ خمسة اشبار
يقام عليه الحدود فهي رواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلم ان امير المؤمنين عليه السلم سئل عن
رجل وغلام اشتركا في قتل رجل فقال اذا بلغ الغلام خمسة اشبار اقتص منه وان لم يكن بلغ خمسة
اشبار قضي بالدية وبمضمونها افتى الصدوق والمفيد ومال اليه الشيخ في الرواية النهاية والحق
ان هذه الروايات مع ضعف سندها نادرة مخالفة للاصول الممهدة بل المجمع عليها الآن
شاذة فلا يلتفت اليها ويعتبر في ثبوت القصاص البلوغ باحد الامور الثلثة وقوله عمد الصبي خطا كما
لصحيحة محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلم قال عمد الصبي وخطاه واحد وغيرها من الاخبار **قوله**
لو اختلف الولي والجاني بعد بلوغه او بعد افاقته فقال قتلت وانت بالغ او وانت عاقل فانكر
فالقول قول الجاني مع يمينه لان الاحتمال متحقق فلا يثبت معه القصاص وتثبت الدية بعد تقديم
قول الجاني فيهما مطلقا فاولى ما ذكره من الاحتمال اصالة بقاء الصغر الذي من القتل فيقدم من الاصل
ح ولا يخفى انه مرجح بامكان ذلك والا لم يقبل وكذا لو قال كنت صغيرا او قال القاتل انا الآن صغير
فلا قصاص مع امكان صدقه فانه ينتفي عنه القصاص بغير يمين لعدم امكان تحليفه لان التحليف
لاثبات المحلوف عليه ولو ثبت صار الحلف لغيره ويثبت بقوله بعد افاقته انه كان قد عمد له

حال الجنون

حال الجنون ولو لم يعهد له ذلك كان المصدق هو المدعي لاصالة السلامة ويحتمل تقديم
قول الجاني في الحالتين ايضا لقيام الاحتمال المانع من الهجوم على النفوس **قوله** ولو
قتل البالغ الصبي قتل به على الاصح ولا يقتل العاقل بالمجنون وتثبت الدية على العاقل
ان كان عمدا او شبيها بالعمد وعلى العاقلة ان كان خطا محضا ولو قصد العاقل دفعه كان
هدرا وفي رواية تثبت ديته على بيت المال القول بقتل البالغ بالصبي مذهب اكثر الاصحاب
بل هو المذهب لعموم الادلة المتناولة له وخالف في ذلك ابو الصلاح فالحقه بالمجنون
في ان الدية بقتله عمدا مطلقا لاشتراكهما في نقصان العقل والحق بطلان القياس
مع وجود الفارق والمجنون خرج بنص خاص وهو صحيحة ابي بصير قال سألت ابا جعفر عليه
السلم عن رجل قتل رجلا مجنونا فقال ان كان المجنون اراده فدفعه عن نفسه فقتله فلا شيء
عليه من قود ولا دية ويعطى ورثته الدية من بيت مال المسلمين قال وان كان قتله من
غير ان يكون المجنون اراده فلا قود لمن لا يقاد منه وارى ان على قاتله الدية في ماله يدفعها
الى ورثة المجنون ويستغفر الله عز وجل ويتوب اليه وقريب منه رواية ابي الورد عن ابي عبد
الله عليه السلم ويمكن الاحتجاج لابي الصلاح بقوله عليه السلم في الخبر الاول فلا قود لمن لا يقاد منه
فان من جملته الصبي والمجنون حيث لا يقاد منهما فلا يقاد لهما من العاقل فلا يكون خاصا
على المجنون بل كلاهما داخل في عموم النص فان كان المجنون منصوصا عليه كان حكم الصبي منصوصا
ايضا **قوله** ويثبت القود على السكران تردد والثبوت اشبه لانه كالصاحي في تعلق الاحكام
اما من بنج نفسه او شرب مرقدا لا لعذر فالحقه الشيخ رحمه الله بالسكران وفيه تردد منشأ
التردد ان الشارع لم يعذر السكران مطلقا بل نزله منزلة الصاحي فيقتص منه وهو اختيار
الاكثر ومن ان القصد شرط في العمد وهو منتف في حقه وتنزيله منزلة الصاحي مطلقا ممنوع
ولعل هذا اظهر وعلى تقدير ثبوته فيه ففي الحاق من زال عقله باختياره كمن بنج نفسه
بنجا او ترمسا وابتلع في المقتضي وهو زوال العقل باختياره مع تعلق الشارع عقوبة من
فوت الحكمة والحكم في الاول الحاق الضعيف بها مع عدم النص قياس مع وجود الفارق ولو
لو منعنا من القود من السكران هنا اولى خصوصا في شارب المرقد لعدم زوال العقل بل
الحاقه بالسكران بعيد **قوله** وفي الاعمى تردد اظهره انه كالمبصر في توجه القصاص عليه
وفي رواية الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم ان جنايته خطأ تلزم العاقلة ذهب الشيخ في
النهاية الى ان عمد الاعمى وخطاه سواء تجب فيه الدية على عاقلته وتبعه ابن البراج وهو قول
ابن الجنيد وابن بابويه والمستند رواية الحلبي عن الصادق عليه السلم انه قال الاعمى جنايته

١ الصحيح

خطأ المدعى عاقلته يؤخذون بها في ثلث سنين في كل سنة نجما فان لم يكن للاعمى عاقلة لزمه دية ما
جنى في ماله يؤخذ بها في ثلث سنين الحديث وروى ابو عبيدة عن الباقر عليه السلم قال سألته
عن اعمى فقأ عين رجل صحيح متعمدا فقال يا ابا عبيدة ان عمد الاعمى مثل الخطأ هذا فيه
الدية وفي ماله فان لم يكن له مال فان ديته ذلك على الامام ولا يبطل حق مسلم وهاتان الروايتان
مشتركتان في الدلالة على ان عمد الاعمى خطأ وفي ضعف السند ومختلفتان في الحكم ومخالفتان للاصول
لاشتمال الاولى على كون الدية تجب ابتداء على العاقلة ومع عدمها تجب على الجاني وهذا مخالف لحكم
الخطأ وفي الثانية من جعل الجناية كالخطأ اوجب الدية على الجاني ومع عدمها على الامام
ولم يوجبها على العاقلة وظاهر المصنف اختار العمل بالحكمين ومخالفتهما لحكم الخطأ وذهب ابن ادريس وجماعة
المتأخرين الى ان الاعمى كالمبصر في وجوب القصاص عليه بعمده لوجود المقتضي له وهو قصد
القتل وانتفاء المانع لان العمى لا يصلح مانعا مع اجتماع شرائط القصاص من التكليف والقصد
ونحوهما ولعموم الادلة من الآيات والاخبار المتناولة له وانتفاء التخصيص لما ذكرناه من الحجة
الا ان العمل بالروايتين اولى ليست صحيحة في المطلوب بجواز كونه في الخطأ حالا وجه للعمل بعد
الجزم باسنادهم بما علمت تعتبر بحمل رواية علي على ان يحمل على التعمد كاحتمال بعضهم فهو
خطأ قوله وهل يسمع منه منقح لنا مطلق المتأخرية تردد اشبهه القبول ومنشأ التردد من
استفاد فائدة الدعوى بدون التفصيل اذ لا يمكن استيفاؤها منه ومن ان لعلم بنفسه انه من
عمد او خطأ فلا تقبل الشهادة على مقتضاها ولا اليمين ومن احتمال علم الحق بعد ذلك ولتعلق
من يحضر ويحصل تمييزه فلو لم يسمع دعواه لزم ضياع الحق وقد تقدم البحث في سماع الدعوى
المجملة مطلقا في القضاء ثم على تقدير القبول لو ثبت المطلق بالشهادة لم يكن الحكم باليمين الا ان يرجع
الى الصلح ويحتمل ثبوت الدية احتياطا في الدماء واقتصارا على المتيقن ويشكل مع كون ذلك
هو المتيقن لان القتل اعم من كونه موجبا للدية على القاتل كما لا يخفى قوله ولو قال قتله احد هذين
سمع اذ لا ضرر في ابلاغهما ولو اقام بينة سمعت لاثبات اللوث لو حلفا او ادعى عليهما الحاكم
وطلب القضاء منهم الجناية لا اذا ذكر جماعة لا يمكن اجتماعهم على القتل بشرط في سماع الدعوى تعيين
المدعى عليه فان ادعى القتل على واحد وجماعة معينين في سمعها فاذا ذكرهم الحاكم في
طلب القضاء منهم لجناية الا اذا ذكر جماعة لا يتصور اجتماعهم على القتل ويحصرون كاهل البلد فمقوله
فانه دعوى محال ولو قال قتل احد هذين او واحد من هؤلاء العشرة وطلب من الحاكم ان
يسالهم ويحلف كل واحد منهم فهل تجابه وجهان لعدم الا ما في هذه الدعوى من الابهام وضمان
كما لو ادعى دينا على احد الرجلين ما لنا في وهو الذي جزم به المصنف لانه طريق توصل الى معرفة

الاول واسا

العمل

القاتل لاستيفاء الحق منه كان للقاتل ان يسعى في اخفاء القتل كيلا يقتص ولا يطالب فيحرم وقته
لذلك ولو لم يسمع دعواه هكذا التصور فهم لا يعذرون باليمين الصادقة وهذا الخلاف جار
في دعوى الغصب والاتلاف والسرقة ولحق الضالة ولا يجري في دعوى القرض والبيع وسائر المعاملات
لانها تنشأ باختيار المتعاقدين وحقهما ان يضبط كل واحد من المتعاقدين صاحبه ويحفظ الجزاء في
في الجميع لان الانسان عرضة للنسيان ولا يعذرون باليمين كما مر ولو اقام بينة على هذا الوجه سمعت
لان اثبات الحق عليهما لعدم خصوصيته لا لاثبات اللوث ثم يعين بعد ذلك واحدا بالقسامة على
عدم بيمين منه البعض كما يأتي قوله لو ادعى انه قتل مع جماعة لا يعرف عددهم سمعت ولا
يقضي بالقود ولا بالدية لعدم العلم بحصة المدعى عليه من الجناية ويقضي بالصلح قوله اذا ادعى
معنى القتل بشركة غيره فان ذكر جماعة لا يتصور اجتماعهم على القتل لغى قوله وان ذكر
جماعة يتصور اجتماعهم وقال لا احصرهم لا اعرف عددهم فان ادعى قتلا يوجب الدية سمعت
دعواه ولكن لا يثبت على المدعى عليه المعين ما يثبت عليه من الدية لانه لا يعرف ما يخصه وهو موقوف
على معرفة عدد الشركاء فيرجع الى الصلح ويحتمل عدم سماع الدعوى لعدم تحريرها وان كان القتل
موجبا للقود فعن الشيخ انه كذلك لانه لا يقبل القود على ان يرد عليه فاضل من ديته عن جنايته وهو
على معرفة عدد الشركاء ومن يعرف قبل التعدد من الشركاء يقدر انما فرق بين دعوى
القتل الموجب للقصاص والدية بجعلهما في الاول وحمل اثرها اليمين الفرق هنا كما اذا
ادعى عليهم على بعضهم الحكم على المعين بحصته من الدية ولا يمكن هنا لو قال لا اعرف عددهم على وجه التحقيق
ولكن اعلم انهم لا يزيدون على عشرة فتسمع الدعوى ويثبت تحقيقها المطالبة بعشر الدية لانه
المتيقن ولو فصل وقطع بانه اعتبار ذمته كذلك قوله لو ادعى ولم يطالبه بعمد او خطأ الحي
لاهل اعانته ويستفصله القاضي فلو لم يكن كذلك نفعنا بل يحقق الدعوى ولم يفتش فرد من
دعواه ويسقط البينة بذلك لانه لا يمكن الحكم بها وفيه تردد لتكون الدعوى مفصلة لكون القتل
عمدا او خطأ او عمد خطأ منفردا او بشركة غيره فان الاحكام تختلف باختلاف هذه الاحوال الى
ان يتوجه على القاتل او على عاقلته فلا يمكن فصل الامر ما لم يعلم من يطالب ثم بذلك
لكن هل ذلك شرط في سماع الدعوى ام لا فيه وجهان تقدم الكلام فيهما وانما عاد لترتب
عليه تمام الحكم ولو جمعهما في موضع واحد كان اجود ثم على تقدير سماع المجملة هل يستفصله الحاكم
او يعرض عنه وجهان احدهما انه يعرض عنه لان الاستفصال ضرب من التلقين وهو ممنوع في حق
الحاكم واصحهما وهو الذي اختاره المصنف ولم يذكر غيره انه يستفصل ويمنع من كونه تلقينا لان
التلقين ان يقول له قتل عمدا او خطأ وانما احدهما ليبني عليه المدعي والاستفصال ان يقول

له كيف قتل عمدا او خطا لتضمن الدعوى فان لم يبين فيه مع احتمالهما ثم حجتهما من انها الفائدة ويمكن
اثباته لمثل القتل والرجوع الى الصلح **قوله** لو ادعى على شخص القتل منفردا ثم ادعى على اخر انه شاركه
الثانية بما اقر الولي المدعي لاكذابه نفسه بالدعوى الاولى وفيه للشيخ قول اخر من جواز
طلع الدعوى القتل بلا اشتباه ما يكذبها وينافيها فلو ادعى على شخص انه انفرد بالقتل ثم ادعى
على اخر انه شريكه فيه او منفرد به لم تسمع الدعوى الثانية لان الاولى تكذبها ثم لا يمكن من العود
الى الاولى ايضا لان الثانية قد ... عليها واسقط الحكم بها لان الثانية تكذبها ولو ان الثاني
صدقه في دعواه فقضى المقتول ... الحدهما ... انه لو ... يوجب ... في الدعوى الثانية
اعترافا بلوث على المدعى عليه واصحهما المؤاخذة لان الحق لا يعدوهما ويمكن ان يكون كاذبا في الدعوى
الاولى قصدا او غلطا صادقا في الثانية والموجود في كلام الشيخ وغيره الخلاف في هذا القسم
وهو ما اذا صدقه الثاني على دعواه وان المرجح قبول دعوى المدعي على الثانية فيكون هذا
القول مخالفا لاطلاق الاول لمنع الدعوى الثانية المتناول لما اذا صدقه المدعى عليه ثانيا
واما اذا كذبه فاما القول بان الدعوى الثانية مسموعة مطلقا مع كونها مكذبة للاولى ما اتفق
قايل **قوله** اذا ادعى قتل العمد ففسره بالخطا لم يبطل اصل الدعوى وكذا لو ادعى الخطا وفسره
بالعمد ... على الثانية حيث كل واحد من العمد والخطا مما لا
يعلم تفصيلها ... لان كل واحد منهما قد يخفى معناه على كثير من الناس فقد يظن البعض
عمدا فيتبين بتفسيره انه خطأ في اعتقاده وبالعكس وايضا فقد يكذب في الوصف ويصدق في
الاصل فلا يرد اصل الدعوى بل يعتمد على تفسيره ويمضي حكمه ويحتمل عدم القبول في دعوى
العمد اعترافا ببراءة العاقلة فلا يمكن من مطالبتهم ولان في دعوى العمد اعترافا بانه ليس
بمخطي وبالعكس فلا يقبل الرجوع عنه وكذا القول فيما لو ادعى الخطا المحض ثم فسره بشبيه
العمد **قوله** اما الاقرار فيكفي المرة وبعض الاصحاب يشترط الاقرار مرتين الى اخر بعتبره بالاقرار
من قد ... الاصحاب لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جايز ... على الزنا والردة يعتبر فيهما
يعتبر فيه التعدد فيا ... الفارق لا اصحاب فيكفي فيه كسائر الحقوق وذهب الشيخ في
النهاية والقاضي وابن ادريس وجماعة الى اعتبار مرتين عملا بالاحتياط في الدماء ولانه لا ينقص عن
الامور التي يشترط فيها التعدد وهو ... وضعفه ظاهر **قوله** ولو اقر واحد بقتله
عمدا واخر بقتله خطا تخير الولي تصديق احدهما وليس له على الاخر سبيل لان كل واحد من الاقرارين
سبب مستقل في ايجاب مقتضاه على المقر ولا يمكن الجمع بين الامرين فيتخير الولي في العمل بايهما شاء
وانما ... من الاقارب بعد ... برواية الحسن بن صالح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام

عن رجل وجد مقتولا فجاء رجلان الى وليه فقال احدهما انا قتلته عمدا وقال الاخر انا قتلته خطأ
فقال ان هو اخذ بقول صاحب العمد فليس له على صاحب الخطأ سبيل وان اخذ بقول صاحب الخطأ فليس
له على صاحب العمد سبيل **قوله** ولو اقر بقتله عمدا فاقر آخر انه هو الذي قتله ورجع الاول درئ عنهما القصاص
والدية وودي المقتول من بيت المال هذه قضية الحسن عليه السلام والاصل في هذه المسألة رواية
علي بن ابراهيم عن ابيه قال اخبرني بعض اصحابنا رفعه الى ابي عبد الله عليه السلام قال اتي امير المؤمنين عليه
السلام برجل وجد في خربة وبيده سكين ملطخ بالدم واذا رجل مذبوح متشحط في دمه فقال له
امير المؤمنين عليه السلام ما تقول قال يا امير المؤمنين انا قتلته قال اذهبوا به فاقيدوه فلما ذهبوا به
ليقتلوه اقبل رجل مسرعا فقال لا تعجلوا وردوه الى امير المؤمنين عليه السلام فردوه فقال والله يا امير المؤمنين
ما هذا صاحبه انا قتلته فقال امير المؤمنين عليه السلام للاول ما حملك على اقرارك على نفسك
فقال يا امير المؤمنين وما كنت استطيع ان اقول وقد شهد علي امثال هؤلاء الرجال واخذوني
وبيدي سكين ملطخ بالدم والرجل يتشحط في دمه وانا قائم عليه وخفت الضرب فاقررت وانا رجل كنت
ذبحت بجنب هذه الخربة شاة فاخذني البول فدخلت الخربة فوجدت الرجل يتشحط في دمه فقمت متعجبا
فدخل علي هؤلاء فاخذوني فقال علي عليه السلام خذوا هذين فاذهبوا بهما الى الحسن وقولوا له
ما الحكم فيهما قال فذهبوا الى الحسن عليه السلام وقصوا عليه قصتهما فقال الحسن عليه السلام قولوا لامير المؤمنين
عليه السلام ان كان هذا ذبح هذا فقد احيا هذا وقد قال الله تعالى ومن احياها فكانما احيا الناس جميعا يخلى عنهما
وتخرج دية المذبوح من بيت المال ويعمل بهذه الرواية على الاكثر مع ارسالها ومخالفتها للاصل
لان مقتضى تخير الولي في تصديق ايهما شاء والاستيفاء منه كما سبق وعلى المشهور لم يكن في الاصل
درء القصاص عنهما واذهاب حق المقر له مع ان مقتضى التعليل كذلك ولو لم يرجع الاول عن اقراره
ولم يقتض التعليل فالحكم ايضا المختار التخير مطلقا **قوله** ولا يثبت ما يوجب القصاص الا بشاهدين
ولا يثبت بشاهد وامراتين وقيل تجب الدية وهو شاذ القول بعدم ثبوت ما يوجب القصاص
بشاهد وامراتين للشيخ في ... وابن ادريس عملا بالقاعدة المشهورة من ان قبول شهادة النساء ... يشترط
ان يكون متعلقها المال ولرواية محمد بن الفضيل عن الرضا عليه السلام قال لا تجوز شهادتهن في الطلاق
ولا في الدم وغيرها وذهب جماعة منهم الشيخ في ط والمفيد في كتاب الشهادات الى ثبوته بذلك دون القصاص
من القود وهو القول الذي حكاه المصنف منهم الشيخ في ية وابن الجنيد وابو الصلاح والقاضي
الى ثبوته بذلك لكن يجب الدية لا القود وهو القول الذي نسبه المصنف هنا الى الشذوذ مع ذهاب
اكثر اصحابنا اليه ومنهم العلامة في المختلف ومستنده الجمع بين الاخبار التي دل بعضها الى عدم ثبوته مطلقا
كصحيحة جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام وقد سئل عن شهادة النساء في الحدود قال في القتل وحده ان

ان علم باطنه للسلم كان يقول لا بطلاق ان يسلم بحمل دم لك الثبوت على الدية وعن صح القود
وقد تقدم البحث في ذلك في الشهادات وما وجه لاعادته الا البينة في الرجوع عما شوكد لا
نقل العلامة في القواعد والارشاد **قوله** ولا تقبل الشهادة الا صافية عن الاحتمال كقوله ضربه
بالسيف فمات او فقتله او فانهر دمه فمات فيحتمل انه او علم ان بعضا منها حق وان قال
[illegible] في الشهادة على الجناية وغيرها كونها صريحة بالغرض فلو كانت على القتل فمنها
ان تضيف الهلاك الى فعل المشهود عليه فلو قال ضربه بالسيف فمكث ولم يثبت القتل ايضا اذ
ليس في الشهادة تعرض له وكذا لو قال ضربه بالسيف فانهر الدم ومات لاحتمال ان [illegible] اخر
لا بجراحته وانهاره ولو قال عقيب ذلك فمات بالفا فقد جزم المصنف بقبول الشهادة في جملة الفاء
سببية فكانه قال مات بسبب ذلك وكذا اطلق جمع من الاصحاب كالشيخ في ط وجماعة في عد
والارشاد وفي المسئلة وجه اخر بعدم القبول بذلك لاحتمال انه مات بسبب اخر لا بجراحته
وانهاره وما العبارة الا دلالة على المطلوب صريحا كالواو والعبارة الصحيحة ان يقول مات من جراحته
او بسبب جراحته او بتلك الجراحة ونحو ذلك وهذا هو الظاهر وعبارة [illegible] هذا الباب الجودة لا
افتقر على استعماله بنحو ما ذكرناه **قوله** ولو انكر المدعى عليه ما شهدت به البينة لم يلتفت الى انكاره
وان صدقهما وادعى الموت بغير الجناية كان القول قوله مع يمينه عدم الالتفات الى قوله لو انكر
ما شهدت به البينة واضح كما في كل مشهود عليه اذ لو التفت اليه ادى الى تعطيل الحقوق ورد
الشهادات واما مع تصديقه اياها في الجناية ودعواه الموت بغيرها فان كانت الجناية مما لا [illegible]
عنها الموت والشهادة محتملة كالامثلة السابقة فقبول قوله حينئذ [illegible] العدم ثبوت [illegible] في قوله
من الشهادة واما على تقدير مع تصريح الشهادة بكون القتل ناشئا عن الجناية فيشكل تقديم
قوله لانه في معنى التكذيب للبينة في استناد القتل الى الجناية وان صادقها في اصل الجناية
والاصل انه يجب لدرء امكان تكذيب الشهادة ولو في بعض اوصافها لم تسمع دعواه وكذا
الحكم في الجراح الى قوله الا لو قال فاجرى دمه قلنا ولو قال اسال دمه فان [illegible] الدامية دون
ما زاد لا اشكال في اشتراط خلوص الشهادة بالجرح كما يشترط في القتل فلا بد من الخلوص عن الريب
الا كالموضحة وبيان القدم الى الجناية كقوله ضربه [illegible] فادماه او اسال دمه ولو قال
فسال دمه لم يثبت لاحتمال ان السيلان حصل بسبب اخر ولو قال ضربه فاوضحه [illegible]
ثبتت الموضحة ولو قال ضربه فوجدناه موضحا او فاتضح ونحو ذلك لم يثبت لاحتمال [illegible] التعرض
في الموضحة لوضوح العظم لان هذه الالفاظ المستعملة عند الفقهاء تخفى كثيرا على غيرهم الا ان
يكون الشاهد ممن يعرف ذلك ويعلم الحاكم انه لا يطلقها الا على ما يوضح العظم عادة ولو قال

الشاهد

دمه ثبتت الدامية ولو اضاف الى ذلك قوله فمات لا يستند الموت الى الجناية اما على القول
الاول فلا يحصل الا مع الاحتمال وهكذا اطلق الشيخ في ط والعلامة في عد وفي [illegible] اتفقوا على قوله اسال
دمه ولم يذكر قوله فمات فهو [illegible] قال [illegible] في الدامية دون الزائد وعلى هذا لا يكون
هناك امر زائد وعلى [illegible] ط عدم قبول الدامية بانها محققة وما زاد محتمل فهذا الا
[illegible] ان ذكر الموت بعد الجناية لا يستلزم كونه بها مجردة وان نطق بالفا
لم يسند اليها والحكم قد [illegible] ذلك **قوله** ولو قال اوضحه فوجدنا فيه موضحتين سقط
القصاص لتعذر المساواة في الاستيفاء ويرجع الى الدية وربما احتمل القصاص [illegible]
وتضعيفه لانه استيفاء في محل لا يتحقق القصاص فيه من جملة شرائط قبول الشهادة
محل الجرح كالموضحة وبيان [illegible] القصاص فلو كان على راسه موضحتان فشهد اثنا
[illegible] المشهود عليه [illegible] المشهود عليه فلا قصاص حتى لو لم يكن على راسه موضحة
واحدة وشهد الشهود [illegible] فلا قصاص ايضا لجواز ان يكون عليه موضحة [illegible]
[illegible] القصاص اذا قالوا انه اوضح هذه الموضحة [illegible]
[illegible] فان محل القصاص [illegible] الدية ويجعل عدم الوجوب [illegible]
[illegible] القصاص وقد [illegible] اثبات القصاص [illegible] الجناية اصلا كما لو
شهد [illegible] لا تقبل شهادته في القصاص [illegible] في المال [illegible] لو شهد الشاهدان
ان فلانا قطع يد فلان ولم يعينا والمشهود له مقطوع اليدين واما القول [illegible]
[illegible] الموضحتين [illegible]
وجه لان من شرط القصاص كونه في محل الجناية [illegible]
[illegible] من ذلك **قوله** ويشترط التوارد على الوصف الواحد فلو شهد احدهما انه قتله غدوة
والاخر عشية الى قوله وهل يكون ذلك لوثا قال الشيخ في ط وفيه اشكال لتكاذبهما [illegible]
احدهما بالاقرار والاخر بالمشاهدة لم يثبت وكان لوثا لعدم التكاذب عدم قبول شهادتهما
مع الاختلاف المذكور واضح لان كلا من الفعلين غير الاخر [illegible] وقوع القتل عليهما و
احدهما [illegible] القتل وهل يثبت [illegible] الولي مع احدهما [illegible] ط
لصدق شهادة الواحد على ما يطابق دعوى [illegible] ذلك يفيد اللوث [illegible] استشكل
ذلك من حيث تكاذبهما الموجب [illegible] شهادتهما [illegible] ان شهادة الشاهد مطلقا وفق الدعوى
موجبة للوث [illegible] مع عدم [illegible] وهو هنا موجود ولان تكاذبهما يضعف الظن
الذي هو مناط اللوث وهذا اصح [illegible] **قوله** لو شهد احدهما بالاقرار بالقتل مطلقا وشهد

عمدا
الآخرين لأنه أثبت القتل وكلف المدعى عليه البيان فان أنكر القتل لم يقبل منه لأنه كذب البينة
وان قال عمدا قبل وان قال خطأ وصدقه الولي فلا يحتج لهما فالقول قول الجاني مع يمينه
اذا شهد أحدهما بالقتل مطلقا والآخر بشهادته ثبت أصل القتل لقيام الشاهدين به دون
الوصف لأنه لم يحصل به سوى شاهد واحد فلا يقبل انكار المشهود عليه أصل القتل لثبوته
بالبينة فيكون انكاره تكذيبا لها نعم يقبل اقراره انكار الوصف لأن الخطأ لم تقم به بينة
والعمد لم يقم به سوى شاهد فيكون القول قوله في صفته مع يمينه فان وافق على العمد قتل
ولو كان الولي يدعي عينه لم يتعرض الى اليمين واذا ادعى الخطأ فوقف اليمين ولزمه القصاص
قوله ولو شهد أحدهما بالقتل عمدا والآخر بالقتل المطلق وأنكر القاتل العمد وادعاه الولي
كانت شهادة الواحد لوثا ويثبت الولي دعواه بالقسامة ان شاء انما كانت شهادة الواحد هنا
لوثا لأنه لا تكاذب بين الشهادتين غايته أن الشهادة الأخرى لم تتضمن الصفة فيكون الأمر كما لو
شهد واحد بالعمد ابتداء من غير أن يشهد معه غيره فانه يكون لوثا كما سبق وأما اذا انضمت
شهادة الأخرى المناقضة للأخرى كما لو اختلفتا في الوصف أو الزمان أو المكان وأما حكم اللوث
على تقدير شهادتهما على أصل القتل دون الأوصاف لأن اللوث انما يثبت في الفعل دون الأوصاف
وهذا هو المراد بالعمد الفعل بين الجملتين قوله لو شهد بالقتل على اثنين فشهد المشهود عليهما
على الشاهدين أنهما القاتلان على وجه لا يتحقق معه التبرع أو ان تحقق لا يقتضي اسقاط
الشهادة فلو صدق الولي الأولين حكم له وطرحت شهادة الآخرين وان صدق الجميع أو صدق
الآخرين سقط الجميع اذا شهد رجلان على رجلين اتفاقا قتلا فلانا فشهد المشهود عليهما ان
الأولين قتلاه سئل الولي فان صدق الأولين دون الآخرين ثبت القتل على الآخرين بشهادة
الأولين ولا تقبل شهادة الآخرين لأن الولي يكذبهما ولأنهما يدفعان بشهادتهما عن أنفسهما موجب
القتل الذي شهد به الأولان والدافع متهم في شهادته ولأنهما صارا عدوين للأولين بشهادتهما
عليهما فالتبا وان صدق الآخرين وكذب الأولين بطلت الشهادتان أما شهادة الأولين فلأن
تصديق الآخرين يتضمن تكذيبهما وأما شهادة الآخرين فلمعنى الدفع والعداوة وان صدق الفريقين
جميعا فكذلك يبطل الشهادتان أيضا لأن في تصديق كل فريق تكذيب الآخر وان كذبهما جميعا
فهو أظهر واعترض على تصوير المسألة بأن الشهادة على القتل لا تسمع الا بعد تقديم الدعوى
ولا بد في الدعوى من تعيين القاتل فكيف يسأل المدعي بعد شهادة الفريقين وأجيب عنه بوجوه
أحدها أن تقديم الدعوى على الشهادة انما يشترط اذا كان المدعي ممن يعبر عن نفسه فأما من لا يعبر
كالصبي والمجنون فتسمع الشهادة لهم قبل الدعوى والمشهود له هنا لا يعبر عن نفسه وهو القتيل

الا انه اذا ثبت الدية فقضي منها ديونه وتنفذ وصاياه وهذا الجواب ذهب اليه ابن الجنيد
يقتل في الدية وقد تقدم اطلاق القول بأنها لا تقبل فيحتمل ... بين الحجة امكانه ان
ان المسألة مصورة فيما اذا لم يعلم الولي القاتل والشهادة قبل الدعوى مسموعة والحال هذه وفيه
نظر لامكان اعلام الشاهد المشهود له بالقاتل حتى يتقدم الدعوى ثم يشهد الشاهد فلا يقبل بعد
ذلك والثالث أن يدعي الولي القتل على اثنين ويشهد بذلك شاهدان فيبادر المشهود عليهما
ويشهدا على الشاهدين بأنهما القاتلان وذلك يورث ريبة وشبهة للحاكم فيحتاط الولي ويسأله
احتياطا ورجاء أن ... تصديق الأولين ثبت القتل على الآخرين وان صدق الآخرين أو صدقهم جميعا
بطل الدعوى لتناقضهما وبطلت الشهادات والرابع امكان تصوير المسألة فيما اذا كان تعدد كل
وكيل مطالبة الدم فادعى أحدهما على اثنين والآخر على اثنين وشهد كل اثنين على الآخرين وفي
هذا السؤال والجواب أشار المصنف بقوله على وجه لا يتحقق معه التبرع أو ان تحقق لا يقتضي اسقاط
الشهادة قوله لو شهد المرتهنان بأن الراهن جرحه بعد الابراء قبلت لانه يحصل قبل تحقق التهمة على
تقدير دعوى ... بعد الاقالة فأقام الشهادة قبلت لانتفاء التهمة ولو شهد المرتهنان وهو مريض
قبلت والفرق أن الذي يحصل بها ابتداء في الشهادة يسقطها ... قد تقدم في الشهادة
ان من شرط قبول الانفكاك عن التهمة وأن من أسباب التهمة أن يجر الشهادة نفعا الى صاحبها أو يدفع
ضررا فمن صور الجر أن يشهد على جرح مورثه قبل الاندمال لانه لو مات كان الأرش له فكأنه يشهد
لنفسه ولو كان بعد الاندمال قبلت لانتفاء المانع وكذا لو شهد قبل الاندمال ثم أعادها بعد
لانتفاء التهمة بالثانية ولو شهد بمال لآخر لمورثه في مرض الموت قبلت والفرق بين المال والجرح
ان أرش الجرح لا يثبت الا بعد الاستقرار ومن جملته عوض لحمه يموت المجروح فيكون الأرش ثابتا
بسبب الجرح مترتبة على شهادة المشهود لهما وذلك يقع واضح بخلاف المال فانه يثبت للشاهد
حال المرض للمشهود له وانما ينتقل عنه بعد الشاهد فليست الشهادة مما يجر نفعا الى نفسه
ابتداء لامكان أن يبرأ من مرضه أو يموت أو ينتقل عن ملكه على وجه لا اعتراض فيه للوارث الثاني
ولبعض الشافعية هنا وجه بعدم القبول كالجرح استنادا الى ان المريض محجور عليه في المرض لحق
الورثة ولذلك لو وهب عبده للغير ... الثلث في ذلك يوجب التهمة في شهادة الوارث
والأظهر عندهم الأول وللعلامة تردد في عدم القبول في صورة الجرح مما ذكرناه ومن امكان
... أنهما للشهادة لان المال يحصل الى الدية لا ينتقل الى الوارث ابتداء بل يتلقاها عن الميت ومن
ثم تقضى منها ديونه وتنفذ وصاياه فيكون كالثانية والأظهر المنع وثبوت الفرق ومنع ...
اقتضاء ذلك ثبوت التهمة في ملك الميت لانه لا يثبت الا بعد الموت والمتبرع فانما الملك ...

لما دل [..] وبقاء الدية ثبت للمنفي عليه اذ لا اصل ولا اجمال يقتضيه عدم بطلان دم المسلم ونحوها
مطلقا **قوله** لو شهد شاهدان ان زيدا قاتله فشهد شاهدان من العاقلة بفسق شاهدي القتل فان كان القتل عمدا او شبيهما
به وكانا ممن لا يصل اليهما العقل حكم بهما وطرحت شهادة القتل وان كان ممن يعقل عنه الدية
لانهما يدفعان عنهما الغرم وهذه ايضا من صور التهمة بدفع الغرم فان العاقلة يتحملون الخطأ و
العمد شبيهه وقد يعرض انتفاء التحمل عن العاقلة بامرين احدهما الفقر والثاني بعد العاقلة مع
قيام القريب بالدية فاذا شهد الفقير او البعيد الذي لا يصل اليه التوزيع بان يكون في القريب وفاء
بالواجب فتقبل شهادتهما في الموضعين لانتفاء المانع وفيه وجه بالمنع لان الفقير يحمل لو ايسر و
البعيد يحمل لو مات القريب فهما متهمان بدفع ضرر متوقع وفي ثالث الفرق بين الامرين فيقبل من
البعيد دون الفقير لان المال غاد ورائح والغنى غير مستبعد بل كل احد يرجوه لنفسه ويتمناه
وموت القريب الذي يخرج الاسماء الى التحمل كالمستبعد في الاعتقادات والتهمة لا تتحقق بمثله ولم
يحملوا فيه على نص منا الا البعيد خاصة انما يحصل في موضع الحكم ادنى محل المنال وفي
بين فرق بين الامرين وفي القواعد استشكل الحكم فيهما وعدم الفرق هو الوجه **قوله** لو شهد
اثنان انه قتل وآخران على غيره انه قتله سقط القصاص ووجبت الدية عليهما نصفين ولو كان
خطأ كانت الدية على عاقلتهما ولعله الاحتياط في عصمة الدم لما عرض من الشبهة بتصادم البينتين
ويحتمل هنا وجها آخر وهو تخيير الولي في تصديق ايهما شاء كما لو اقر اثنان كل واحد بقتله منفردا
والاول في الاول سقوط القود في العمد وثبوت الدية عليهما في العمد وشبيهه وعلى العاقلة
في الخطأ للشخصين وجماعة منهم مدة محتجا على الاول انهما بينتان تصادقا وليس قبول احديهما
في نظر الشارع اولى من قبول الاخرى ولا يمكن العمل بهما لاستلزامه قتل الشخصين معا وهو
باطل اجماعا ولا العمل باحديهما دون الاخرى لعدم الاولوية فلم يبق الا سقوطهما والعدول
الى الدية لانه لم يحل دم امرء مسلم محقون في نظر الشرع بغير سبب معلوم ولا مظنون اذ كل واحد
من الشهادتين تكذب الاخرى ولان القتل حد يسقط بالشبهة واما الثاني وهو ثبوت الدية عليهما
فلئلا يبطل دم امرء مسلم وقد ثبت انه قتيل احدهما وجهل عينه فيجب عليهما لانتفاء المرجح والوجه
الآخر الذي ذكره المصنف رحمه الله مذهب ابن ادريس محتجا بقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا والمعني
القتل عمدا له السلطان والبينة اقتضته على كل منهما بموجب القتل فلا وجه لسقوطه وبانا
قد اجمعنا انه لو شهد اثنان على واحد بانه القاتل فاقر آخر بالقتل تخير الولي في التصديق والاقرار
كالبينة في حق الآدمي واجيب بان الآية تدل على اثبات السلطان للولي مع العلم بالقاتل لا مطلقا
والبينة انما تنهض مع عدم المعارض وهو موجود والاجماع على المسألة المبني عليها ممنوع مع وجود

الفرق

الفرق بين الاقرار والبينة في كثير من الاحكام ومنه اشتراط تعدد الشاهد دون الاقرار في بعض
الاحكام وان الكلام في مساواة الاقرار الذي يثبت بالبينة الا بثبوته بها وهي الشاهد
هنا الا في مساواته للشاهد نعم اتفاق حكم الاقرار الثابت بالبينة قياس لا نقول به مع عدم
تساوي حكمهما في كل وجه كما تقدم كثيرا في تضاعيف الاحكام وللعلامة في المختلف تفصيل حسن وهو
ان الاولياء اما ان يدعوا القتل على احدهما او يقولوا لا نعلم فان كان الاول قتلوا لقيام البينة
بالدعوى وبعد الاخرى وان كان الثاني فالبينتان تتعارضان على الانفراد لا على مجرد القتل
فيثبت القتل من احدهما ولا يثبت القصاص لتوقفه على تعيين القاتل فيسقط وتجب الدية لعدم
اولوية نسبة القتل الى احدهما دون الآخر واعلم ان مقتضى عادة التخيير في الخلاف بين
على ان الحكم الاول رواية فيه صريحة في [..] نقف عليها فوجب الرجوع الى القواعد الكلية في الشك
قوله لو شهدا انه قتل زيدا عمدا فاقر آخر انه هو القاتل وبرأ المشهود عليه فللولي قتل المشهود عليه
ويرد المقر نصف ديته وله قتل المقر ولا يرد لاقراره وله قتلهما ويرد على المشهود عليه نصف ديته
دون المقر ولو اراد الدية كانت عليهما نصفين وهذه رواية زرارة عن ابي جعفر عليه السلام وفي
قتلهما اشكال لانتفاء الشركة وكذا في الزامهما بالدية نصفين والقول بتخيير الولي في احدهما وجه
قوي عملا بالرواية من المشاهير القول المتقدم المذكور في المسألة الشيخ واتباعه وابن الجنيد
وابي الصلاح وكثير من المتأخرين ومستنده صحيحة زرارة عن الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل
شهد عليه قوم انه قتل عمدا فدفعه الوالي الى اولياء المقتول ليقاد فلم يبرحوا حتى اتاهم رجل فاقر عند
الوالي انه قتل صاحبهم عمدا وان هذا الذي شهد عليه الشهود بريء من قتل صاحبكم فلا تقتلوه وخذوني بجريرتي
فقال ابو جعفر عليه السلام ان اراد اولياء المقتول ان يقتلوا الذي اقر على نفسه فليقتلوه ولا سبيل على الذي
شهد عليه فان ارادوا ان يقتلوا الذي شهد عليه فليقتلوه ولا سبيل لهم على الذي اقر ثم ليؤدي
الذي اقر على نفسه الى اولياء الذي شهد عليه نصف الدية خاصة دون صاحبه ثم يقتلونهما به
قلت فان ارادوا ان يأخذوا الدية فقال الدية بينهما نصفين لان احدهما اقر والآخر شهد عليه قلت
فكيف جعل لاولياء الذي شهد عليه على الذي اقر نصف الدية حين قتل ولم يجعل لاولياء الذي اقر على اولياء
الذي شهد عليه ولم يقر فقال لان الذي شهد عليه ليس مثل الذي اقر الذي شهد عليه لم يقر ولم
يبرئ صاحبه والآخر اقر وبرأ صاحبه فلزم الذي اقر وبرأ ما لم يلزم الذي شهد عليه ولم يبرئ صاحبه
وهذه الرواية مع صحة سندها مشهورة بين الاصحاب عمل بها ابن ادريس [..] فاعلية وحكم التخيير كالمسألة
السابقة وقال المحقق في نكت النهاية مبينا نظرا لعدم شهادة الشهود واقرار المقر بالشركة فالمناسب لو شهدت
البينة بالاشتراك واقر الآخر بانفراده بقتله ويخص هنا بخلاف العادة ونفي في الخلف عن هذا الباب والعمدة

استشكل ايضا قتلهما كما ذكر او ردّ من فاضل الدية الى المحاب الذي غلبه مما يضعف من تعدد الاشتراك وفي
فان الحكم لا اشكال هنا في تكثير الجميع أ ان حلف الاولياء في القتل ويعولون لقيام البينة على احدهما الى
للعفو والرد الى الآخر على نسبة ما يجنيه ب او وجب الرد لو قتلوهما وجوابه انفراد ما لا يقبل الا
بواحد والرابع الشركة ومع الشركة يرد فاضل الدية وهو دية كاملة لكن المقر اسقط حقه من الرد فبقي الرد على
المشهود عليه ج ان اراد قتل المقر وحده لانه لا رد للمشهود عليه بخلاف الحكم وجوابه ان المقر اسقط حقه من
الرد والمشهود عليه لم يرجع على ورثة المقر بنصف الدية لاعترافه بالقتل وانكار المشهود عليه قال
هذا كله تعذر بان يقول الورثة لا نعلم القاتل انما لو ادعوا على احدهما اسقط الآخر قوله قال في ط لو ادعى
قتل العمد واقام شاهدا وامرأتين ثم عفى لم يصح لانه عفى عما لم يثبت وفيه اشكال اذ العفو لا يتوقف
على ثبوت الحق عند الحاكم وقد عرفت الخلاف في ثبوت موجب القصاص بالشاهد والمرأتين وعدمه فان
قلنا به وعفى من قال البينة كذلك صح عفوه فلا اشكال في صحة العفو لثبوت حقه وقبوله للعفو وان لم
نقل بذلك فهل هو حق نقاه فحكم محققا بانه عفى عما لم يثبت موقع العفو لغوا ولا يخفى
ضعفه لان العفو عن الحق يوجب سقوطه فيما بينه وبين الله تعالى وان لم يثبت الحق عند الحاكم كما لو
عفى من ادعى القتل قبل ان يقيم البينة وتظهر الفائدة في عدم سماع دعواه بعد ذلك ممن علم منه
العفو لوجود المقتضي لصحته وهو الصيغة الدالة عليه وانتفاء المانع اذ ليس الا عدم ثبوته عند
الحاكم وهو غير صالح للمانعية لان فائدة العفو اسقاط الحق بحيث لا تبقى المطالبة عنه حال التداعي
الحق ولا مدخل للحاكم في ذلك وكذا القول في غير القصاص من الحقوق والابراء منها
قوله واما القسامة فتشتمل على مباحث الاول في اللوث ولا قسامة مع ارتفاع التهمة
وللولي احلاف المنكر يمينا واحدة ولا يجب التغليظ ولو نكل فعلى ما مضى من القولين واللوث امارة يغلب
معها الظن بصدق المدعي كالشاهد ولو كان ... والقسامة لغة اسم للاولياء الذين يحلفون على دعوى
الدم وفي لسان الفقهاء اسم للايمان وفي الصحاح القسامة هي الايمان تقسم على الاولياء في الدم وعلى
التقديرين فهي اسم اقيم مقام المصدر يقال اقسم اقساما وقسامة وهي الاسم كما يقال اكرم اكراما
وكرامة ولاختصاصها بايمان الدماء لغة لكن الفقهاء يخصونها بها وصورتها ان يوجد قتيل في
موضع لا يعرف من قتله ولا يقوم عليه بينة ويدعي الولي على واحد او جماعة ويقترن بالواقعة ما يشعر
بصدق الولي في دعواه ويقال له اللوث فيحلف على ما يدعيه ويحكم بما سيذكر والاصل فيه ما روي
ان عبد الله بن سهل ومحيصة بن مسعود خرجا الى خيبر فتفرقا لحاجتهما فقتل عبد الله فقال لحيصة
لليهود انتم قتلتموه فقالوا ما قتلناه فانطلق هو واخوه حويصة وعبد الرحمن بن سهل اخو المقتول
الى رسول الله صلى الله عليه وآله فذكروا له قتل عبد الله بن سهل فقال تحلفون خمسين يمينا وتستحقون دم

صاحبكم

صاحبكم فقالوا يا رسول الله لم نشهد ولم نحضر فقال رسول الله صلى الله عليه وآله فتحلف لكم اليهود
فقالوا كيف نقبل ايمان قوم كفار فوداه النبي صلى الله عليه وآله من عنده فبعث اليهم مائة ناقة قال
سهل لقد ركضتني منها ناقة حمراء وفي رواية اخرى منهم تقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته وفي
رواية اخرى عنه صلى الله عليه وآله قال البينة على المدعي واليمين على من انكر الا في القسامة ثم القسامة
خالفت غيرها من الدعاوي في امور منها كون اليمين ابتداء على المدعي وتعدد الايمان
فيها وجواز حلف الانسان لاثبات حق غيره ولنفي الدعوى عن غيره وعدم سقوط الدعوى بنكول من
توجهت عليه اليمين اجماعا بل ترد اليمين على غيره ولو لم يجتمع شروطها فالحكم فيها كغيرها من الدعاوي
في اليمين كيفية وكمية عملا بالعموم ووقوفا فيما خالف الاصل على موضع اليقين وهذا هو اللوث المعتبر في
القسامة ولما كان اللوث قرينة حال تثير الظن وتوقع في القلب صدق المدعي ذكر له طرق
منها ان يوجد قتيل في قبيلة او حصن او قرية صغيرة او محلة منفصلة عن البلد الكبير وبين اهل القتيل
وبين اهلها عداوة ظاهرة فهو لوث في حقهم حتى اذا ادعى الولي القتل عليهم او على بعضهم كان له ان
يقسم وهكذا كان الحال في قصة عبد الله بن سهل فان اهل خيبر كانوا اعداء الانصار ومنها تفرق
جماعة عن قتيل في دار كان قد دخل عليهم ضيفا او دخل معهم في حاجة فهو لوث ومنها اذا وجد قتيل
وعنده رجل معه سلاح متلطخ بالدم فهو لوث ولو كان بقربه سبع او رجل آخر مولٍّ ظهره لم يكن
اللوث في حقه ولو رأينا من بعيد رجلا يحرك يده كما يفعل من يضرب بالسيف او السكين ثم وجدنا في الموضع
قتيلا فهو لوث في حق ذلك الرجل ومنها اذا شهد عدل ان فلانا قتل فلانا فهو لوث ولو شهد جماعة
ممن لا تقبل شهادتهم كالعبيد والنسوة وافاد خبرهم الظن فهو لوث وان احتمل التواطؤ على الكذب كخبر الفساق
في شهادة العدل وان لم يقبل واتهم كالصبية والفسقة واهل الذمة فالمشهور عدم افادته
اللوث لا يعتبر بقوله شرعا ولو قيل بثبوته مع افادته للظن كان حسنا لان مناط الظن وهو يحصل
بذلك ولو افاد قولهم التواتر فلا شبهة في ثبوته بل ينبغي على هذا ان يثبت القتل ايضا لان التواتر اقوى
من البينة نعم لو لم يذكروا ان القاتل احد هذين او نحو ذلك اقتصر على ثبوت اللوث على احدهما الى القسامة قوله
ولو قال الشاهد قتله احد هذين كان لوثا ولو قال قتل احد هذين لم يكن لوثا وفي الفرق تردد اذا
شهد شاهد بان فلانا قتل احد هذين ثبت اللوث في حقهما حتى اذا عين الولي احدهما
وادعى عليه كان له ان يقسم كما لو تفرق اثنان او جماعة عن قتيل على التصوير الذي سبق ولو انعكس
فقال الشاهد ان فلانا قتل احد هذين القتيلين لم يكن لوثا لانه لا يوقع في القلب صدق ولي احدهما
اذا ادعى القتل عليه بالتعيين هكذا ذكر الشيخ فارقا بما ذكر والمص تردد في الفرق ووجهه يحتمل
تساوي الامرين في اثبات اللوث وعدمه والظاهر الثاني لاشتراكهما في الابهام المانع من حصول

الظن بالتعيين وهذا اصح لعدالة وهو من نقل المسألة والظاهر هو الفرق لان قول الشاهدين
العدلين المبين قتل احد هذين يكمل الظن بكونه فالامر عند عدم التعيين محل اللوث بخلاف الولي بانه
القاتل لا يوافق المزعوم بخلاف شهادته على احد الرجلين انه قاتل الاثنين فانه لا يحصل الظن [illegible]
على الخصوص ليترتب عليه القتل قوله ولا يشترط في اللوث وجود اثر القتل على الاصح لانه يشترط في
القسامة ظهور الجراحة والدم ولا يحصل اللوث بالخلو عنهما عندنا وعند الاكثر لان القتل يحصل
بالخنق وعصر الخصية والقبض على مجرى النفس فاما ظهر اثر الخنق او العصر او الضرب الشديد قام
مقام الجراحة وقال ابو حنيفة ان لم يكن جراحة ولا دم فلا قسامة وان وجد الجراحة ثبت القسامة
وان وجد الدم دون الجراحة فان خرج من انفه فلا قسامة وان خرج من العين او الاذن ثبت القسامة
وبعض الشافعية اعتبر العلم بانه قتيل ولو كان الجرح [illegible] وعموم الادلة يدل على عدم اشتراط ذلك
قوله ولا في القسامة حضور المدعى عليه بناء على القضاء على الغائب يصح ولعموم الاصحاب من
منع اشتراط حضوره في بين الامرين عدم اشتراط حضوره وهو متجه بخلاف من غيرنا وفي الجماعة
من منع منه مع تجويز القضاء على الغائب محتجا بان اللوث ضعيف فيعول عليه الا اذا سلم من قدح الخصم
والغائب لو قدح لذلك مع حضوره وهذا بناء على القول المرجوح في [illegible] وان قلنا بالقضاء على الغائب
قوله لو وجد قتيلا في دار فيها عبده كان لوثا وللورثة القسامة لفائدة التسلط بالقتل و
[illegible] الجناية لو كان رهنا [illegible] قتيل في دار عبده يوجب عليهم اللوث ولا نفرق في
الحال بكون اهل الدار احرارا او عبيد المقتول وغيره فلو كان في الدار عبد المقتول خاصة ثبت
عليه اللوث فان اقسم الولي ثبت عليه القتل ان كان عمدا اقتص منه وهي فائدة القسامة ولو ارادوا [illegible]
فلهم ذلك وتظهر الفائدة ايضا في فك الرهن ان كان مرهونا فان جنى المجني عليه مقدم
على حق المرتهن كما تقدم في بابه [illegible] القسامة هنا
لو كان القتل عمدا لانه لا يتسلط عنه [illegible] على القتل [illegible] ثبت المملوك ولو
فاذا [illegible] مرهونا استعلم الفائدة قوله لو ادعى الولي ان واحدا من اهل الدار قتله جاز اثبات
دعواه بالقسامة فلو انكر كونه فيها وقت القتل كان القول قوله مع يمينه ولا يثبت اللوث لان اللوث
نظر الى من كان موجودا في تلك الدار ولا يثبت ذلك الا باقراره او البينة ان اثبت اللوث على
جماعة محصورين في الجملة كما لو وجد قتيل في دار وشهد الشاهدان بعدله فيها فان اراد الولي اثبات
دعواه بالقسامة على بعض اهلها فادعى عدم حضوره فالقول قوله مع يمينه ويسقط اللوث لان
الاصل براءة ذمته وعلى المدعي البينة على حضوره او على اقراره بالحضور ولا يكون ذلك
منافيا للوث لانه لا يثبت القتل على من كان حاضرا [illegible] الغائب قد ثبت عليه المدعي عليه

وتجاوزه هذا لو اخذ قوله في كيفيتها وهي في العمد خمسون فان كان له قوم حلف كل واحد يمينا ان كانوا عدد
القسامة وان نقصوا عنه كررت عليهم الايمان حتى يكملوا القسامة وفي الخطأ المحض والشبيه بالعمد
خمس وعشرون يمينا ومن الاصحاب من سوى بينهما وهو اوفق في الحكم والتفصيل اظهر في المذهب
اختلفوا في عدد الايمان في العمد خمسون يمينا وفي الخبر السابق المروي عن النبي صلى الله عليه وآله
[illegible] واما في الخطأ ففيه قولان المساواة ذهب اليه من الاصحاب المفيد وسلار وابن
ادريس وجماعة [illegible] عليه ابن ادريس الاجماع في المسلمين ومستنده عموم
النصوص واطلاقها كالخبر السابق [illegible] بانه حكاية حال فلا يتم [illegible]
تتعلق ان القتل وقع عمدا وذهب الشيخ واتباعه والمحقق والعلامة في احد قوليه الى انها خمس
وعشرون لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال القسامة خمسون رجلا في
العمد وفي الخطأ خمسة وعشرون رجلا وعليهم ان يحلفوا بالله وحسنة يونس عن الرضا عليه
السلام ان امير المؤمنين عليه السلام جعل القسامة في النفس على العمد خمسين رجلا وجعل في النفس على
الخطأ خمسة وعشرين رجلا والتفصيل قاطع للشركة [illegible] التسوية وقوي في الحكم
والتفصيل اظهر في المذهب [illegible] ذلك [illegible] المدعي وقومه و
اقاربه فان بلغوا العدد المعتبر حلف كل واحد منهم يمينا وان لم يبلغوا كررت عليهم بالتسوية او
التفريق حتى يكمل ولو لم يكن قوم او امتنعوا او امتنع بعضهم لعدم علمه بالحال [illegible] حلف
المدعي [illegible] العدد ولا فرق بين كون القوم [illegible] القصاص والدية فكانوا هم
المدعين او غيرهم [illegible] بالتفريق قوله ولو كان المدعى عليهم اكثر من واحد ففيه تردد اظهره
ان على كل واحد خمسين يمينا كما لو انفرد لان كل واحد يتوجه عليه دعوى بانفراده ولو كان المدعى
عليه اكثر من واحد فان حلف المدعي وقومه كفاه الحلف خمسين [illegible] في حكمها [illegible] فان ردت
اليمين على المدعى عليه [illegible] كل واحد منهم العدد المعتبر او [illegible] على الجميع العدد
قولان للشيخ اولهما فقط وثانيهما في [illegible] العرفية [illegible] البراءة من
الاثر ووجه الاول ان الدعوى واقعة على كل واحد منهم [illegible] في حكم [illegible] خمسين ووجه
الثاني ان المدعي بمنزلة واحد [illegible] وقد قدر الشارع اليمين خمسين يمينا فيقسط
عليهم كما يقسط على قوم المدعي عليه لو كان واحدا والفرق بين الامرين واضح لان كل واحد
من المدعى عليهم ينفي عن نفسه ما ينفيه الواحد وهو القود فيحلف كل منهم ما يحلفه الواحد
اذا انفرد وليس كذلك المدعي لان الكل يثبتون ما يثبته الواحد اذا انفرد وهذا فرق الشيخ
في الخلاف وذكر [illegible] قوله ولو استوفى القسامة [illegible] الدعوى [illegible] اليمين

على المدعي القول برد اليمين على المدعي على تقدير امتناع المدعى عليه وقد بطل اليمين المنع في قطع
عن اليمين القاطعة حيث لا تفيد النكول ولا الحاكم الى المدعى عليه الى دعوى اما انا على القسامة
او لان اليمين انما وجبت على المنكر هنا بامتناع المدعي منها فلا تعود اليه بغير اختياره وعلى قول الشيخ
يكفي يمين واحدة كيمين انفصال القسامة على ... وهو حلف المدعي ابتدا والمنكر بعد رد ويقسم
قوله ولو لم يكن له من يقسم نحلف القوم كان عن حلف المنكر مع وجوده وهو احد الوجهين في المسئلة لان
الشارع المنفي في هذا الباب يحلف للاثبات لا للنفي ... او اسقاط حق عن غيره ولم يعهد حلف
لحصول ... عن القوم وقامت مقام عينه وقيل يكفي قسامة القوم واحد منها ... بما منعه الى
بما خالف الاصل من حلف الانسان لاثبات حق غيره او نفي ... على موضع اليقين وهو مسامحة
عليها لا استقلال ... **قوله** وتثبت القسامة في الاعضاء مع التهمة وكم قدرها قيل خمسون يمينا
احتياطا ان كانت الجناية تبلغ الدية والا فبنسبتها من خمسين يمينا وقال الحرمة ... ان فيها
اليمين ... دون الدية وهي رواية ... لاختلاف الاصحاب في القسامة مع
مع اللوث فذهب الاكثر الى انها كالنفس فيما فيه الدية كاللسان والانف واليدين وبنسبتها من خمسين
فيما دية دون ذلك ففي اليد الواحدة خمس وعشرون وفي الاصبع خمس وهكذا وذهب الشيخ
وابن ... الى ان الجنايات فيما فيه الدية ست ايمان فيما دون ذلك ... الى ... رواية ظريف
بن ناصح في كتابه المشهور في الديات عن عبد الله بن ... عن ابي عمر المتطبب قال عرضت على ابي عبد الله
عليه السلام ما افتى به امير المؤمنين عليه السلام في الديات فمن جملته في القسامة جعل على العمد
خمسين رجلا وجعل في النفس على الخطأ خمسة وعشرين رجلا وعلى الجراحات ... من الجراح الى ديات
ستة نفر ... دون ذلك بحسابه من ستة نفر والحديث في طريقه ضعف ... فالعمل بالاول احوط
واقوى **قوله** وفي قبول قسامة الكافر على المسلم تردد اظهره المنع القول بثبوت قسامة الكافر على المسلم
للشيخ في ط محتجا بعموم الاخبار ولانها انما تثبت القود ... المال ... في الخلاف ... الى
العدم ... في عدة من ... تأخرة الحكم استنادا الى ان ... كان في قسامة المسلم
ما ثبت به ... يحتاج الى الدليل والاصل براءة الذمة من القتل ولان القسامة في العمد تثبت القود وهو
منفي هنا ... للمسلم ... على المسلم ... والله سبحانه ... بهذه
... المسلمين ... كما ... القسامة سبيلا ولا سيما لاثبات الكافر على المسلم بالآية
ولما ثبت في الفتوى ان اصالة البراءة ... المعاد ... بثبوت اللوث ... على اللوث ينفي من
استصحاب اصالة البراءة ودليل اثبات القتل على المسلم عموم الاخبار الدالة على اثبات القتل بالقسامة
كما في الاخبار ... عموم قوله صلى الله عليه وآله اليمين على المنكر ... الملازمة ...

وجوب

وهي وجوب القود ولو ثبت بجميعهم ممنوعة لان القتل قد يثبت بالبينة اجماعا ولا يثبت به القود بل
المال والملازمة الثانية منقوضة بدعوى المال مع الشاهد الواحد وهذا يظهر حواب الثبل
الثبوت ان اثباته كما ذكرنا على المسلم يظهر ... سابقا اجماعا وهذا منه وهذا الاظهر
قوله ولو ادعى العبد مع اللوث اثبت دعواه بالقسامة ولو كان المدعى عليه حرا عملا بعموم
الاحاديث الدالة على اثبات القسامة لاثبات القتل المحترم لم يثبت في المقتولين كونه حرا وملوك
عملا بعموم النصوص الدالة على هذا الحكم ... المولى لاثبات قتل عبده وامته مع اللوث ولكان
الجاني ... على العبد ... عليه المال ... في المملوك ... في اثبات
قدر ... من جهة العين المولى ... في ... اعتبارا بالمالية
والمذهب ... عندنا ... الحكم ... ايضا ... وهو ... في
اذا كان ... **قوله** ويقسم المكاتب في عبده كالحر لانه ... المالك ... في الدم
والمكاتب ... اذا قتل عبده ... بقيمته على اداء النجوم ولا يقسم مولاه لانقطاع
عن المكاتب ... فاذا قتل عبد المأذون فالمولى يقسم دون المأذون ... لاحق
له فيه والمكاتب ... عبده ... قبل ان يقسم ... عليه اليمين اقسم المولى وان ... بعد
عرضنا اليمين ... المولى ... يكون الحكم للاتيسم الوارث او ... وكل
المدعي عليه ... المكاتب بعد ... يقسم ... كما اذا مات المولى بعد ما اقسم
قوله ولو ارتد الولي منع القسامة ... لانه لا يتبع الا كتساب ... هذا
كما لا ... بمنع الارث ... على الولاية فلا ... بالقول ... القسامة ... وينبغي ... المخالف
للشيخ في ط لانه قال والاولى ان ... الامام من القسامة ... علم ... كان ذلك
خلف ... العموم والاخبار ... لانه ... الكتاب فهو ... ممنوع ... في ...
انها ... ملك ... بالمرتد ... ذكره ... المرتد
عن فطرة لان الفطري ... لا يصلح للاكتساب ... شيئا ... الى ورثته
... عليه بان ... لا يمكن ... والولا ... الارث ... لانه ...
الارث ... من قوله ... كان ... يمنع من الارث ... كلام الشيخ ... الامرين ...
ان المرتد الفطري ... الارتداد ... قبل الحكم ... فان المرتد ... الارث
المسلم ... على اطلاق الشيخ والحاصل ان ... ما علم من قاعدته في الكتاب
... بكلام المخالف واختياره ... مذهبه ... المخالف ... ثم ... الى
فلذا اطلقه ... ما ذكر ... تعليله على مذهب ... تخصيصه بالملي ... ظاهر ايضا

كتاب

ان الابتداء مفروض بكونه بعد قتل المقسم على قتله اما قبله فيمنع الولي من القسامة لعدم الارث على
هذا فلا يتوجه ما اورد عليه لان المرتد عن ملة بعد قتل المقسم عليه قد انتقل ارثه الى المرتد قبل الردة
وصار كسائر حقوقه فما سواه فلا يتصرف في شيء من الاموال كالوارث من احد الوارثين بعد ثبوت الحق في غيبة
لا يخرج عن كونه مقلدا الا اذا كان مليا قبل ذلك متهما قد ثبت عنه ما كان يرثه عن مورثه الا عند
الردة ولو كان الشيخ قال القسامة في المرتد قبل القتل لكنه فرق بين الحالين فظهر انه من مطلع
المرتد عن ملة لكونه لا ارتداد وانما بعد القتل فان المانع من قسامته كفره كما يمنع الكافر من القسامة
عن المسلم في احد القولين والمعتمد منهما اذن الحاكم او الحاكم لا يحتاج الى الحلف وتقدم فرضه
لو خالف لان نفرض جهل الحاكم وقد يقال فيه نظر لانه متمكن وتعليل بانه المرتد محجور عليه في
نفسه فانتفت اليمين من جملتها فلا يمنع من نفعها والاظهر قسامة المرتد مطلقا الا ابتداء **قوله** وعلى ذكر
في اليمين ان النية نية المدعي فلا تقسم نفعا للتوهم الحلف الاشبه انه لا يجب القول بان الحالف
يذكر في يمينه ان النية نية المدعي عن ان التورية فيه لا تفيد الشيخ دفعا لتوهم الحالف جواز
التورية في اليمين فيقدم عليها بالتاويل مع كونه كاذبا فيها والاصح عدم اشتراط ذلك لان كون
النية نية المدعي حكم شرعي ثابت في اليمين سواء قال الحالف ذلك ام لا ولا دليل على اشتراط التعرض
لذكره وقد يندفع التوهم بحصول تنبيه الحاكم عليه لو لا كمه وحكمه قبل الحلف والاصل براءة الذمة
فيما عدا ذلك **قوله** لو ادعى على اثنين وله على احدهما لوث حلف خمسين يمينا وثبتت دعواه على ذي
اللوث وكان على الاخر يمين ولم يكن كالدعوى في غير الدم ثم ان اراد قتل ذي اللوث رد عليه نصف
دية قد علم من هذا ان القسامة مرتبطة باللوث فان تعدد المدعى عليه وكان اللوث حاصلا في
حق المدعى عليهم اقسم المدعي خمسين يمينا على الكل وثبت عليهم حكم القاتل المتعدد وان اختص اللوث ببعض
حلف القسامة على من حصل اللوث في جانبه ولم يكن له ان يحلف لاثبات القتل على الاخر لانه لم يكن
والدعوى مع عدم اللوث كغيرها في ان اليمين على المنكر ابتداء وهي يمين واحدة فاذا حلف
ثبت القتل على ذي اللوث للاشتراك فان لم يثبت على الشريك فللولي قتله مع دفع ما زاد عن جنايته
من الدية عملا باعتراف الولي بالشركة ولو نكل المدعى عليه بدون اللوث عن اليمين حلف المدعي
يمينا واحدة لاثباته عليه في دخوله في جملة الخمسين او كونه جار جاعلها العدد السابق فيما اذا
تعدد المدعى عليه **قوله** ولو كان احد الوليين غائبا وهناك لوث حلف الحاضر خمسين يمينا
وثبت حقه ولم يجب الارتقاب لو حضر الغائب حلف بقدر نصيبه خمسا وعشرين يمينا وكذا لو كان احدهما
صغيرا انما تعدد الولي وكان له قود حلف الجميع خمسين يمينا بالقسط عليهم ولا يثبت حق مجموع
الايمان فاذا امتنع الحلف من الشريك لمانع الغيبة او الصغر او غيرهما اعتبر في ثبوت الحق حلف الباقين

تمام العدد

٢٢٧

تمام العدد المعتبر فاذا كان الولي اثنين واحدهما غائب حلف الحاضر فان اراد الحاضر ان يحلف الغائب
فيحلف كل واحد بقدر حصته من الدية يحلف في الحال خمسين يمينا ويأخذ قدر حقه ولو كان
الورثة اثنين فاذا قدم الثاني حلف نصف الايمان ولو كانوا ثلاثة احدهم حاضر فاذا قدم حلف
ثلث الايمان وهو سبعة عشر يمينا جبرا للكسر ولو كانوا اربعة احدهم حاضر حلف خمسين واخذ ربع الدية
ان كانت الدعوى موجبة للدية فاذا قدم الثاني حلف خمسا وعشرين فاذا قدم الثالث حلف سبع عشرة
فاذا قدم الثاني حلف خمسا وعشرين فاذا قدم الثالث حلف سبع عشرة فاذا قدم الرابع حلف ثلاث عشرة
لان فيه جبرا للكسر فاذا قدم حلف عشر ايمان ولو كان اثنان من الاربعة حاضرين واثنان غائبين
حلف كل واحد من الحاضرين خمسا وعشرين واذا قدم الثالث والرابع فالحكم على ما ذكرناه وان
قدم الغائبان معا حلف كل واحد منهما اثني عشر ونظير المسئلة اذا حضر احد الشريكين فانه يأخذ
جميع المبيع بالشفعة فاذا قدم الاخر شاركه وجعل بينهما نصفين فاذا حضر الثالث قاسمهما وجعل بينهما
اثلاثا ولو قال الحاضر لا احلف الا بقدر حصتي لم يبطل حقه من القسامة حتى اذا قدم الغائب حلف
معه بخلاف ما اذا قال الشفيع الحاضر لا آخذ الا قدر حصتي حيث يبطل حقه من الشفعة والفرق
ان الشفعة اذا تعرضت للتجدد والتبعيض فالتاخير تقصير منه مفوت بناء على الفورية واليمين في القسامة
لا يبطل بالتاخير ولو كان في الورثة صغير او مجنون فالبالغ كالحاضر والصبي والمجنون كالغائب في جميع
ما ذكرناه ولو حلف الحاضر او البالغ خمسين ثم مات الصبي او الغائب وورثه الحالف لم يحلف نصيبه
لانه حلف حصته ولا يحتسب يمين قبل ان يكون مستحقا الخ **قوله** ولو اكذب احد الوليين صاحبه
لم يقدح في اللوث وحلف لاثبات حقه خمسين يمينا اذا كان المدعي يملك ارثا يعين القاتل منهما وقال
الاخر ليس هو القاتل وقد ظهر عليه اللوث وقال الاخر لم يقتله بل كان غائبا يوم القتل او نحو
ذلك فلا يبطل اللوث ... على نفي القتل عنه فان ... الجراحة وان تحقق انه ... بطل به
اللوث ومنع الاول من القسامة ... ان اصحهما وهو الذي قطع به ... ان التجاوز
لا يسقط بتكذيب احد الوارثين ولا يمنع الاخر من اليمين ... وان اللوث ... اليمين
في جنبة المدعي فتكذيب احد الوارثين لا يمنع الاخر من اليمين كما لو ادعى احد الوارثين
دينا للمورث واقام عليه شاهدا واحدا وكذبه الثاني فان التكذيب لا يمنعه من ان يحلف مع
شاهده فاما لو كان احد الوارثين صغيرا او غائبا كان للبالغ الحاضر ان يقسم ويأخذ قدر حقه
من الثاني اذا بلغ او قدم والثاني فانه يبطل اللوث لان ... الثاني ... وان ...
مجبولة على الانتقام ... وانا ... بطلت القسامة وفرقوا بين الشاهد واليمين
ويزيد عن فيه بان شهادة الشاهد محققة وان كذبه الاخر وهي حجة في نفسها واللوث ليس بحجة وانما هو

طرحه وتكذيبه يبطل ذلك الظن وفيما اذا كان احدهما صغيرا او غائبا لم يوجد تكذيب الجازم
للظن فكان كما لو ادعى احدهما ولم يصدقه الاخر ولم يكذبه فان للمدعي ان يقسم فقال فضلى المختار من
عدم بطلان اللوث بالتكاذب للمدعي ان يقسم خمسين يمينا ويأخذ حصته من الدية وهو النصف ولو قال
احد الابنين قتل ابانا زيد وقال الاخر بل عمرو وقلنا لا يبطل اللوث بالتكاذب فيقسم كل واحد على
من عينه ويأخذ نصف الدية ولو قتل عمدا فحيث يكون موجبا القود ولو قال المدعي قتل ابانا زيد
ورجل اخر لا نعرفه وقال الاخر قتله عمرو ورجل اخر لا نعرفه فلا تكاذب بينهما لاحتمال ان الذي ابهم
هذا ذكره هو الذي عينه الاخر وبالعكس فيجوز لكل منهما ان يقسم على من عينه ويأخذ منه ربع الدية
انا وجب الدية لا غرامة ان الواجب على من عينه نصف الدية وحصته منه نصفه ثم ان عاد و
قال كل واحد منهما قد تبين لي ان الذي ابهمت ذكره هو الذي عينه الاخر وكذلك العكس فلكل
واحد ان يقسم على الاخر ويأخذ منه ربعا اخر ولو قال كل منهما الذي ابهمت ذكره ليس الذي عينه اخي حصل
التكاذب فان قلنا يبطل القسامة فلا يقسم كل واحد منهما ويرد ما اخذه وان قلنا قسم كل واحد منهما على من عينه
انا واخذ منه ربع الدية بحيث يكون محالا او لا يختلف فقال الذي عين زيدا تبين لي ان الذي ابهمت
ذكره عمرو والذي يدعيه اخي وقال الذي عين عمرا تبين لي ان الذي ابهمت ذكره رجل اخر لا زيد فالذي
يدعي عمرا لم يكذبه اخوه فله ان يقسم على عمرو ويأخذ منه الربع الذي حلف به لكن صاحبه منفي على
الوجهين فيما لو قال احد الابنين قتل ابانا زيد وحده وقال الاخر قتله زيد وعمرو بالشركة فان قلنا
ان التكاذب لا يبطل القسامة اقسم الاول على زيد واخذ منه نصف الدية واقسم الثاني عليهما
واخذ من كل واحد منهما ربع الدية وان قلنا انه يبطلها فالتكاذب هنا في النصف وهل يؤثر في بطلان
اللوث في القسامة في الكل وجهان كما اذا شهد لخصمين ترد شهادته لاحدهما وان بعضنا الحكم
فكذلك هنا تبعض القسامة ويحتمل ان يقسم الاول على زيد ويأخذ منه الربع لانه انما بقي فيه اللوث
في حصته والنصف الثاني يقسم عليه ويأخذ الربع ولا يقسم على عمرو لان اخاه كذبه في الشركة قوله
واذا قام وله بينة قسامة فان مات قبل اكمال الايمان قال الشيخ بنا على الايمان لا تبطل لان حقه
يمين عن ابيه اذا مات الولي في اثناء القسامة فقد اطلق الشيخ بجهالة الذكر ان الوارث يستانف
ولا يبني لان الايمان كالحجة الواحدة ولا يجوز ان يستحق شيئا بيمين غيره وليس كما لو جن
ثم افاق فان الحالف واحد وكما اذا قام شطر البينة ثم مات حيث يقيم وارثه البينة الشطر الثاني
ولا يستانف لان شهادة كل شاهد مستقلة منفردة عن شهادة الاخر الا ترى انه اذا انضم اليها اليمين
يحكم بها واما ايمان القسامة لا استقلال لبعضها ولهذا لو اقيم ليها شاهد او شاهد لا يحكم بها ونسبه
الكمال العول الى الشيخ يؤذن بتردده او توقفه فيه فتوجيهه ان ايمان القسامة مبني بعضها على واحد

بعضها على الاخر واذا كان الحلف يثبت الحق والورثة يحلفون بحكم الخلافة عنهما فيبني بعضها على
البعض لا اثبات الحق الموروث فاولى ان يحمل على الموروث في اثبات حقه بيمين الوارث قوله
لو حلف مع اللوث ثم اسبق في الديه ثم شهد اثنان انه كان غائبا في حال القتل عنه لا بتعذيه عنهما
القتل يبطل القسامة واستعيدت الديه لان اللوث انما ظن فاذا ثبت البينة انه غائب ثبت
البينه ومثله لو قامت البينة ان القاتل غيره او اقر المدعي عليه ولو قال الشهود لم يقتله
هذا واقتصروا عليه لم تقبل شهادتهم ولو كان محبوسا او مريضا غير ممكن اسناد الجرح
القتل اليه عادة ولو لم يكن يتيقن من الحيلة على الظهر انه كالغيبة لا تجرم القتل بالظن قوله لو
حلف واستوفى الديه ثم قال هذه حرام فان فسر بكذبه في اليمين استفسر فقط فانما ابطل
القسامة لا ثبوتها عنه وان فسر بان الديه لخصمه ممكنا للسائل فان اعطي لما كان المقر ممنوعا المسؤولا
بالمتيقن على القاتل عنه بقوله وان لم يصبر او فرق في يده اذا اعترف بان ما اخذ من الديه حرام
حرام يسئل عن معناه لاحتماله يحتمل كذبه فان فسر بكذبه في الدعوى على المدعي عليه بطلت فانه
رد المال عليه وان فسر بحنفي لا يرى القسامة ويعتقد المدعي عليه انه لم يبطل القسامة لانها ثبتت
بالحاكم فقد ينتقض على العقد ولا يعترض لا ان يرد المال الحسان قويا على بعض الحقه منه وان فسر بان
المال مغصوب من عين المال لانه والدفع اليه وليس له ان يرجع على الغريم ان كذبه في ذلك لانه لا
يثبت كذبه لغيره باقراره وان صادقه لزمه اقراره انه له وان لم يعين المشهود في بيده ولا
يبطل التعيين علم اولي الحاكم الحنفي منه لانه لا يجهل المال كلها قوله اذا استوفى بالقسامة فقال
اخر انا قتلته منفردا فالرجوع كما لو صح الخبران وفي ظاهر بيده ذلك لانه لا يقسم الا مع العلم وفي
مكذب للمقر اذا استوفى بالقسامة فاقر اخر المحلوف عليه انه قتله منفردا فان كذبه الحالف فلا
اشكال في عدم رجوعه عليه وان صدقه فهي جواز رجوعه عليه قولان للشيخ في طان الحكم
لما وكذبه لانه يمكنه تصحيحه اذا الا قسامة الا مع العلم عندنا فكيف يدعي علمه انه لا وقد فان لم يصدق
الثاني وفيه بحال في المحلوف عليه فالبينة على الاخر فلهم وافقوا العقلاء على انفسهم
نافذ واجيب عن الاول بان كذب الحالف ممكن وكذا يمينه انما لم يقم اذا انضم
الى الضم بالعين لا حجه ادعاه ذلك الغير وهنا لم ينضم الثاني بخلاف اقراره ولانه لو قبض
وديعه من المستودع ما لم يرجع عن اقراره كان له مطالبة المستودع لاعترافه وقوله
اقرار بالمدعي فلو لم يرجع عن اقراره بحكم ثم عاد وادعاه فلا يرجع لانا في حين اقراره الثاني
والرجوع عنه وفيه نظر لان غايه هذا ان يجوز الرجوع على الثاني لما احتج بمجرد الشهود فلا
نعم لو اكذب نفسه واراد الرجوع على المقر صح لانه بعينه التارخ يمكن المقر باقراره كنظائره السابقة

ونحوها وعلى التقديرين اذا اكرف نفسه وجب عليه رد ما اخذه من المحلوف عليه وان لم يقبل بوجه
على المقر لا عارفة بعدم استحقاقه فيثبت الاول قوله فاذا ابهم والمقر الولي جلس مخفي حتى تثبته
فتولها انه تردد ومستند الجواز رواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام ان النبي صلى الله
عليه وآله كان يحبس في تهمة الدم ستة ايام فان جاء اولياء المقتول ببينة والا خلى سبيله وفي
السكوني ضعف القول بحبس المتهم بالدم ستة ايام للشيخ واتباعه استنادا الى الرواية المذكورة
واطلاق الدم يشمل الجرح والقتل وتقييد المص بالتماس الولي جيد واطلاق الرواية وفتوى
الشيخ وتوجه التقييد ان ذلك حق الآدمي فلا يعجل الا بالتماسه والمص رحمه الله استضعف
طريق الرواية وابن ادريس ردها لما فيها من الاذية بتعجيل العقوبة قبل ثبوت حق
وفي العلامة اعتبار الحبس مع حصول التهمة في نظر الحاكم عملا بالرواية وتحفظا للنفس المحترمة
لانه يحصل بها العقوبة عملا بالاصل وابن حمزة اعتبار الحبس لمدة ثلاثة ايام ولا شاهد له هنا وان علق
عليها بعض الاحكام لكن الهم الكلمة والسبع والاصح عدم الحبس قبل ثبوت الحق مطلقا
قوله قتل العمد يوجب القصاص لا الدية فلو عفى الولي على مال لم يسقط القود ولم تثبت الدية
الا مع رضا الجاني ولو عفى ولم يشترط المال سقط القود ولم تثبت الدية ولو بذل الجاني القود
لم يكن غيره ولو طلب الدية فبذلها الجاني صح ولو امتنع لم يجبر ولو لم يرض الولي بالدية جاز
المفاداة بالزيادة كون الواجب في قتل العمد بالاصالة هو القود لا غير هو المشهور بين الاصحاب
منهم الشيخان والاتباع والمتأخرون فلا تثبت الدية عندهم الا صلحا ويتخير ولي المقتول
القود ولم يستحقها الا برضا الجاني عليه ولا يجب عليه اجابته اليها وقال ابن الجنيد ان لولي
المقتول عمدا الخيار بين ان يستقيد او ياخذ الدية او يعفو عن الجناية ولو شاء الولي اخذ
الدية وامتنع القاتل من ذلك وبذل نفسه للقود كان الخيار الى الولي ولو هرب القاتل
فشاء الولي اخذ الدية من ماله حكمنا له بها وكذلك القول في جراح العمد وليس عفو الولي والمجني
عليه عن القود يسقط حقه من الدية حجة المشهور قوله تعالى النفس بالنفس
وقوله تعالى والجروح قصاص وعموم قوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وقوله
كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر وصحيحة الحلبي وعبد الله بن سنان عن الصادق
عليه السلام قال سمعته يقول من قتل مؤمنا متعمدا قيد منه الا ان يرضى اولياء المقتول ان
يقبلوا الدية فان رضوا بالدية واحب ذلك القاتل فالدية اثنا عشر الفا الحديث ورواية
جميل بن دراج عن بعض اصحابه عن احدهما عليهما السلام قال العمد كلما عمد به الضرب فعليه القود
لانه متلف يجب البدل من جنسه فلا يعدل الى غيره الا بالتراضي كسائر المتلفات وحجة ابن الجنيد

ما روي عن

ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله من قتل له قتيل فهو بخير النظرين اما ان يفدي واما ان يقتل وفي رواية
لفظ عنه صلى الله عليه وآله من اصيب بدم او خبل والخبل الجراح فهو بالخيار بين احدى ثلاث اما
ان يقتص او ياخذ العقل او يعفو فان اراد الرابعة فخذوا على يديه ورواية العلا بن الفضيل عن
الصادق عليه السلام انه قال العمد هو القود او رضى ولي المقتول ولان الجاني اذا رضي بالدية
وامكن الجمع بينهما كان ذلك ذريعة الى حفظ نفسه فيجب عليه حفظها كما يجب اذا وجد ما
بالثمن ... حيث يتوقف عليه مطلقا ومستند المشهور اصح سندا فان الرواية عن النبي صلى
الله عليه وآله عامية ... في طريق الثالثة محمد بن سنان ومحمد بن عيسى عن يونس وحالهما
اذا تقرر ذلك فلازم القول الاول ان ولي المقتول اذا طلب الجاني ... ليسلم
للقصاص وانه لو عفى على مال لم يصح عفوه بدون رضا القاتل لانه لا يستحق ...
لم يقع مطلقا وانه لو عفى مطلقا سقط القود ولم تلزم الدية لانها ليست واجبة له بالاصالة
ولهذا ... ابن الجنيد كما حكيناه عنه
وابن ابي عقيل حيث قال فان عفى الاولياء عن القود لم يقتل وكانت عليه الدية لهم جميعا ...
... فاذا عفى عن احدهما بقي الاخر وعلى التعليل ...
... القاتل بذل ... الدية مع تمكنه منه لوجوب حفظ نفسه الذي
لا يتم الا بذلك قوله ويرث القصاص من يرث المال عدا الزوج والزوجة فان لهما نصيبهما
من الدية في عمد او خطأ وقيل لا يرث القصاص الا العصبة دون الاخوة والاخوات من الام ومن
يتقرب بها وهو الاظهر وقد تقدم البحث في هذه المسألة في الميراث وان القول الاول هو
الاظهر قوله وقيل ليس للنساء عفو ولا قود القول بذلك للشيخ في ط وكتابي الاخبار استنادا الى
رواية ابي العباس عن ابي عبد الله قال ليس للنساء عفو ولا قود وفي الطريق ضعف والاقوى
ان من يرث الدية يرث القود ذكرا كان او انثى قوله وكذا يرث الدية من يرث المال والبحث فيه كالاول الا ان
الزوج والزوجة يرثان من الدية على التقديرين بلا خلاف فيها الدية كما سبق في القصاص الحكم
ولحديث ان الزوجين لا يرثان القصاص اجماعا والاصح اجماعا يرثان من الدية ... وقد
تقدم البحث فيه ثم قوله واذا كان الولي واحدا جاز له المبادرة والاولى توقفه على اذن الامام وقيل
تحرم المبادرة ويعزر لو بادر وتتأكد الكراهية في قصاص الطرف القول بتوقف استيفاء القصاص
مطلقا على اذن الامام للشيخ في ط ... واختاره ... في القواعد لانه يحتاج في اثبات القصاص
واستيفائه الى النظر والاجتهاد لاختلاف الناس في شرائط الوجوب وفي كيفية الاستيفاء
ولان امر الدم خطر فلا وجه لتسلط الآحاد عليه ولانه عقوبة تتعلق ببدن الآدمي فلا بد من مراجعة

الحاكم كحد القذف واختار المصنف لاثره منع الشيخ وكذا ابنها والعلامة في القول الآخر الجواز للاولياء
بالاستيفاء كالاخذ بالشفعة وسائر الحقوق ولعموم قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا
فتوقفه على الاذن ينافي اطلاق السلطنة ثم لمعلم قول الشيخ على تعدد الاولياء فخير بين
مع المخالفة وعدمه كما نبه فطل وقضاه في وفي الدية ساير تحريم المبادرة بدون الاذن بحل
التعزير لفعل المحرم كغيره وتاكد الحكم فيه وجوبا واستحبابا في الطرف لان معنا الحد وهو من
فروض الامام والحاق القاطع مع كون المقصود معه بقاء النفس بخلاف القتل والطرف يحرم من
الرابة ولما يحصل بخلافه **قوله** وان كان له جماعة لم يجز الاستيفاء الا بعد الاجتماع وقال الشيخ
يجوز لكل منهم المبادرة ولا يتوقف على اذن الآخر لكن يضمن حصص من لم ياذن ولعدم حكم بالحد الذي
لا يتعدد فحال يتوقف على اجتماع الاولياء في الاستيفاء لم يجز لكل منهم المبادرة اليه فيه وقال
لاحدهما وهو الذي ذهب الشيخ للجواز بمعنى انه ثبت المبادر بعض الولاية لكل واحد بانفراده
فيتناوله العموم وليبنى القصاص على التغليب ومن ثم لا يسقط بعفو البعض عند [...]
مطلقا بل للباقين القصاص مع ان القاتل قد احرز بعض نفسه فهنا اولى والثاني وهو الذي جعله
المصنف المنع كما لا ينفرد باستيفاء تمام الدية لاشتراك الحق بينهم فيتوقف تحصيله على اجتماعهم كغيره من الحقوق
التي لا يمكن فصلها نعم يعزر المستعجل عن بعض وعليه فلو بادر احد الاولياء وقتل الجاني بغير اذن
الآخر ففي وجوب القصاص عليه وجهان اصحهما العدم لانه صاحب حق في النفس فيه
وذلك شبهة دارئة للعقوبة كاخذ في المال فيجوز القتل وهو ايضا شبهة دارئة للعقوبة
والثاني يجب لانه استوفى اكثر من حقه فلزمه القصاص فيه كما لو استحق الطرف فاستوفى النفس
ولان القصاص لهما فاذا قتله احدهما فكانه اتلف نصف النفس متعديا وهو سبب يوجب القصاص
كما اذا قتل اثنان واحدا وينقدح على الوجهين انا ان اوجبنا القصاص على الاول القاتل
وحيث دية له لا في تركة الجاني وان قلنا ان فوات محل القصاص يوجبها لانه لم يستوف هنا قتل
الجاني قصاصا كما لو قتله اجنبي فاذا فات القصاص حينئذ للدية على ذلك التقدير فان اقتص
وارث الجاني من ابن القاتل الحد ولها المقتص منه وانتقل الآخر الدية من تركة الجاني وكانت بينهما
نصفين وان عفى على الدية فللاخ الذي لم يقتل نصف الدية في تركة الجاني وللاخ القاتل
النصف وعليه دية الجاني بتمامها ويقع الكلام في التقاص فقد يصير ان كان النصف قصاصا
وللجد وارث الجاني النصف الآخر وقد يختلف القدر بان يكون المقتول والاخ القاتل الجاني
امراة فيحكم في كل منهما بما يقتضيه الحال فاذا قلنا الاصح ولم يوجب القصاص على الابن
القاتل واحدة نصف الدية لفوات محل القصاص ومن حق الاخ القاتل النصف الذي في حقه

مراده

فيه اوجه احدهما ان حصة القاتل لانه صاحب حق في القصاص واذا بادر الى القتل فكانه استوفى
حقه وبعضه مستوفية كما اذا اودع انسان وديعة ثم اتلف شيئا فاحدهما المودع من غير
تفريط المودع فانه كالحد يخرج من الضمان بضمانه عليه فعلى المودع وثانيهما انه الحد من تركة الجاني
القاتل قصاصا واستحقه كالاجنبي ولو قتل الاجنبي لحق الوارث الدية من تركة الجاني لا من الاجنبي
فكذلك هنا بخلاف مسئلة الوديعة من حيث ان الوديعة غير مضمونة على المودع حتى لو تلفت او قرر
والضمان ولو اتلفها الاجنبي غرمه المالك ونفس الجاني مضمونة حتى لو مات او قتله الاجنبي توجد
الدية من تركته ولانه لو كانت دية المقتول اكثر من دية القاتل كان مسلما والجاني ذمي
فقتل احد ابناء المسلم فالوجه الاول القاتل نصف دية الذمي وللثاني اخيه القاتل نصف دية
المسلم فان قلنا انه استوفى حقه من اخيه لم يكن له ان ياخذ بجميع حقه ولا ان ياخذ منه وتعويضه
الجاني الا الخاصة وهو الذي يلتف منيع حقه ولا يرجع له على غيره والثالث انه يتخير بين ان ياخذ
حقه من اخيه ومن تركة الجاني بالاتمام تركه الفاسد المتلف من بيده وهذا اقوى وهو الذي صححه
في التحرير وقيل في الشرع ويتفرع على الاول ان من لم يستوف لو ابرا الجاني برئ كما لو ابرا الوارث
الجاني لم يصح لانه لا حق له عليه ولو ابرا وارث الجاني الاخ القاتل من الدية لم يسقط النصف الذي
ثبت عليه لاخيه واما النصف الثابت للوارث فيبنى على ان القصاص هل يحصل في الدية ايضا
الوجوب ام لا فان قلنا به فالعفو لغو كما وجبا سقطا وان قلنا لا يحصل حتى يرضيا صح الابراء
وسقط ما وجب للوارث على الاخ القاتل ودفع الاخ القاتل النصف من تركة الجاني وان قلنا ان حق
الذي لم يقتل في تركة الجاني لا على اخيه فلو ابرا وارث الجاني عن الاخ القاتل دية تامة ولو في تركة الجاني
نصف الدية فيقع النصف في التقاص للجد وارث الجاني بنية النصف لان الذي لم يقتل
لغاه الاخ لانه لا شيء له عليه ولو ابرا او ارث الجاني صح ولو اسقط وارث الجاني الدية عن الاخ القاتل
فان قلنا يحصل القصاص بنفس الوجوب فقد سقط النصف كما وجب فيعود الاسقاط في
النصف الآخر ولا يبقى لاحدهما على الآخر شيء وان قلنا لا يقع التقاص الا بالتراضي سقط النصف
باسقاطه وبقي للاخ القاتل نصف الدية في تركة الجاني **قوله** ويستحب للامام حضور عند الاستيفاء
شاهدين فطنين احتياطا ولاقامة الشهادة ان حصلت مجاحدة ويعتبر الآلة كيلا تكون مسمومة خصوصا
في قصاص الطرف فلو كانت مسمومة فحصلت منها جناية بسبب السم ضمنه ويمنع من الاستيفاء
بالآلة الكالة لتجنب التعذيب فلو فعل اساء ولا شيء عليه ولا يقتص الا بالسيف ولا يجوز التمثيل بل
يقتصر على ضرب عنقه ولو كانت جناية المثل بالتغريق او التحريق او المثقل او قبل الذبح ونحو ذلك
للحدود من قتل الا انه لم يكن فيه الحق عليه في هذه المسئلة بل الحدها يستحب الا لامام ان يحضر

عند استيفاء القصاص من المعتدي بمعارضه ونحو ذلك وبمرابطه احتياطا في الدماء وليشهدا اذا
انكر المقتص الاستيفاء ولئلا يحتاج الى القضاء فيه بعلمه على تقدير ان يكون الترافع اليه
فيخرج عن عارض التهمة المستند الى القضاء بعلمه الثانية لا يجوز الاستيفاء الا بالة الحديد
لانه يفسد البدن وقد يفضي الى القطع وعدم الغسل والدفن لما فيه من هتك الحرمة ولو لم
يحصل ذلك منه عادة الا انه الذي يحتمل جوازه وان كره لانه ليس فيه زيادة عقوبة وتمنع
والاولى عموم المنع ولو كان القصاص في الطرف فالحال في تحريمه لان المقصود معه بقاء
النفس والسم يجري عليه غالبا ولو فرض استيفاؤه فيها بسم فمات المقتص منه فلا قصاص لانه
مات من فعل ان يرد عليه نصف الدية ولو كان المستوفي غير الولي الا بالاذن هو الولي ولو علم ان
قتله يوجب الموت ان اقتص منه بعد ان يرد عليه نصف الدية ولو كان المستوفي غير الولي فالعمل
على الولي ان دفع اليه الالة المسمومة وهو لا يعلم ولو علم فكالولي الثالثة لا يقتص الا بالسيف حال
السيف لكونه القصاص الشارع الا بالكلال المعذب وقد روي انه صلى الله عليه وآله قال
اذا قتلتم فاحسنوا القتلة واذا ذبحتم فاحسنوا الذبح ولو فعل الجاني كالكلال اساء ولا شيء ولكن هو
على فعل المحرم ولو قتل الجاني بسيف كال قتل اصار وعند الاصحاب عملا بالعموم ويحتمل قتله
بالكال لعموم الامر بالمعتدي بالمماثلة الرابعة يتعين الاستيفاء بضرب العنق بالسيف سواء
كانت جنايته به بغيره من التغريق والتحريق وغيرهما عند الاكثر الاصحاب لان المقصود القود
بازهاق الروح وهو متحقق بذلك فلا يزاد عليه مثله منهي عنها وقال ابن الجنيد يجوز قتله
بمثل القتلة التي قتل بها لقوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وما روي عن النبي
صلى الله عليه وآله انه قال من حرق حرقناه ومن غرق غرقناه وروي ان يهوديا رضخ
راس جارية بالحجارة فامر صلى الله عليه وآله فرضخ راسه بالحجارة ولان المقصود من القصاص
التشفي وانما يكمل اذا قتل القاتل بمثل ما قتل به وهذا القول لا باس به وان كان الاشهر خلافه
وعلى تقديره يستثنى منه صور أ اذا قتله بالسحر فانه يقتص منه بالسيف لان عمل السحر محرم ولعدم
انضباطه واختلاف تأثيراته ب اذا قتله باللواط وكان مما يقتل غالبا او وطئ صغيرة فانه يقتل
بالسيف لانه قتل بفعل محرم في نفسه فيقتل بالسيف كما لو كان قتل بالخمر وفي وجه يفعل به
انه يدس خشبة قريبة من آلته ويقتل بها تحقيقا للمماثلة بقدر الامكان ج اذا اوجره خمرا او بولا
وكان ذلك علة حتى لا يوجب القصاص فانه يقتل بالسيف بتغريقه او كره ومثله الوجره بنوعه
شيئا نجسا وفي مثل ذلك الوجه انه يوجر مائعا اخر من ماء او خل او شيء مرٍ الى نحوه الخامسة ليجب
الامام ان يتقيم الحديد ويستوفي القصاص من اذن المستحق له ويعزره من تبيل ما القصاص لم يكن عنه

مر ٤

منه يحتج الى الحاجة اليه لما فعلوا هم منه كالجهاد فيبقى ثبوت الاجرة على المقتص او المقتص منه قولان احدهما
نعم الذي قطع به المصنف الاول لانه لمصلحته والاخرى الثاني لان الواجب عليه التمكين لا تسليم نفسه لانتفاء الفعل والثاني
ان الحاكم المقتص منه لانه حق موقوف ولزمه توفيته فيلزمه مؤنة الحق كما يلزم اجرة الكيال على
البائع ولعل وجه ان القتل على المشتري ولعل هذا اظهر وعلى هذا فلو قال الجاني انا اقتص من نفسي
ولا اودي الاجرة ففي اجابته وجهان من حصول الغرض وكون المقصود التشفي وهو لا يتم به
ثم يحصل الا انه لا يقع على الوجه المطلوب شرعا فانه اذا امسك الحديد يضرب به ولم يحصل الزهوق
الا ان يعذب نفسه تعذيبا شديدا وهو ممنوع منه ولا يضمن المقتص سراية القصاص نعم
لو تعدى ضمن فان قال تعمدت اقتص منه في الزائد وان قال اخطأت اخذت منه دية العدوان
ولو خالفه المقتص منه في دعوى الخطأ كان القول قول المقتص مع يمينه اذا اقتص الولي بغير
اذن الامام اساء اثم يجوز المبادرة اليه بدونه فلا ضمان على المستوفي فيما يحصل بسرايته حيث
لا يتعدى الحكم الثاني له لصحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال من قتله القصاص
بامر الامام فلا دية له في قتل ولا جراحة وحسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال ايما رجل قتله
الحد والقصاص فلا دية له وعن زيد الشحام قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل قتله القصاص
هل له دية فقال لو كان ذلك لم يقتص من احد هذا اذا لم يزد عن حقه والا الزم الزائد قصاصا
مع العمد وقد يجتمع الخطأ والقول قوله في احد الوصفين لان ذلك لا يعلم الا من قبله قوله اذا كان
كان له اولياء لا اولى عليهم كانوا شركاء في القصاص فان حضر بعض وغاب الباقون قال الاصح للحاضر
الاستيفاء بشرط ان يضمن حصص الباقين من الدية وكذا لو كان بعضهم صغارا او قال لو كان
الولي صغيرا وله اب او جد لم يكن لاحدهما ان يستوفي حتى يبلغ سواء كان القصاص في النفس او الطرف
وفيه اشكال وقال الشيخ له ذلك حتى يبلغ الصبي ويفيق المجنون وهما بعد كما الاصل الاول قد تقدم
القول فيجوز لمن بادر من احد الاولياء بعد ان اذن الباقين سواء كان حاضرا ام غائبا وانه
يضمن حصصهم من الدية وانما الاشكال على تقدير كون الولي طفلا في امر الاستيفاء الى ان
يبلغ فيتولاه من الخرابة وهو كالمولى عليه في الاستيفاء فيتعين ان يعني الى ان يكمل ومن
ان الولي تسلط على الاستيفاء بحقوقه من المصلحة وهذا منها وهل فوري ثم على القول الى ان يكمل فهل
حكم الشيخ بحبس القاتل الى ان يكمل المولى عليه وهو عند المصنف اشكال الاصل السابق من
الولي في القاتل اصل الشرع من العفو والدية على تقدير الاتفاق عليها كما تقرر فالحبس عقوبة
خارجة من الموجب لا موجب لها ومن ان فيه حفظا لحق الطفل ورفقا به والاصح الاول
لو لعفا بعضهم الدية ولعارض القاتل الجاني فاذا لم يسقط القود على وانه والمشهور لا يسقط

والاخر من القصاص بعد ان يرد على الجاني نصيب من عفا فاء المشهور بين الاصحاب ان عفو بعض الاولياء
على مال وغيره لا يسقط حق الباقين من القود لكن على من اراد القصاص ان يرد على المقتول منه
نصيب من عفا عن ديته لاصالة بقاء الحق وعموم قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا او
الولاية تصادقه على كل واحد ولصحيحة ابي ولاد الحناط قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل
قتل وله ام واب وابن فقال الابن انا اريد ان اقتل قاتل ابي وقال الاب انا اعفو وقالت الام
انا اخذ الدية فقال فليعط الابن ام المقتول السدس من الدية ويعطي ورثة القاتل السدس من
الدية حق الاب الذي عفا وليقتله والرواية الدالة على سقوط القود بعفو البعض متعددة
وكان المراد بها الجنس ومنها صحيحة عبد الرحمن عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجلين
قتلا رجلا عمدا وله وليان فعفى احد الوليين فقال اذا عفى بعض الاولياء درئ عنهما
القتل وطرح عنهما من الدية بقدر حصة من عفا وادى الباقي من اموالهما الى الذي لم يعف
وغيرها من رواية زرارة عن ابي جعفر عليه السلام وغيرهما وليس فيها تصريح ببطلان الاخر الدية بل
العفو الا ان موجب العمد لما كان هو القصاص فطلب الدية عفو عن القود بنحو العوض
او عفوا عنه مطلقا ان جعلنا الواجب احد الامرين والعمل على المشهور ولو اشتمل من يريد نصيب
من يريد الدية كان لمن اراد القود ان يقتص بعد رد نصيب شريكه كما لو امتنع القاتل ان يدفع الى
من عفى على مال نصيبه من الدية لم يمنع ذلك الولي الآخر من القود بل له ان يقتص منه وان
منعنا من مبادرة احد الشريكين بدون اذن الاخر لان عفو شريكه على الدية اسقط حقه
من القود ولم يكن نتج العفو الا بقبض على طلب الدية احتمل توقف مبادرة شريكه على اذنه
القول باشتراطه لاصالة بقاء حقه في القصاص بدون الاذن وقد فعله بل شريكه بعد رد نصيبه
من الدية قوله ولو عفى البعض لم يسقط القصاص وللباقين ان يقتصوا بعد رد نصيب من عفى
على القاتل هذا مذهب الاصحاب وقد تقدم في صحيحة ابي ولاد ما يدل عليه وروى جميل بن دراج
عن بعض اصحابه رفعه الى امير المؤمنين عليه السلام في رجل قتل وله وليان فعفى احدهما و
ابى الاخر ان يعفو قال ان الذي لم يعف ان اراد ان يقتل قتل ورد نصف الدية على اولياء
المقتول المقاد منه وذهب جماعة من العامة الى ان عفو بعض الاولياء يسقط القصاص
لمن لم يعف ويثبت له نصيبه من الدية لان القاتل اخذ بعض نفسه والقتل لا يتبعض وهو مروي
ايضا عندنا عن اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام عن ابيه ان عليا عليه السلام كان يقول من
عفا عن الدم من ذي سهم له فيه فعفوه جائز وسقط الدم ويصير دية ويرفع عنه حصة الذي
عفا وفي الطريق ضعف والمذهب هو الاول قوله اذا اقر احد الوليين ان شريكه عفى عن القصاص على مال لم

يقبل اقراره

يقبل اقراره على الشريك ولا يسقط القود في حق احدهما وللمقر ان يقتل لكن بعد ان يرد نصيب
شريكه فان صدقه فالرد له والا كان للجاني والشريك على حاله في شركة القصاص لان اقرار الولي
بان شريكه عفى عن القصاص على مال فان صدقه الشريك سقط حقه من القود وصار حكمه كالثابت
فيجوز ان يقتل الآخر بعد رد نصيب العافي من الدية على المقتول ويلزم الجاني ما عفى عليه الشريك اما
مطلقا او مع رضاه على الخلاف فان امتنع من بذله الى العافي فاقتص الاخر رد نصيب شريكه عليه وان
كذبه لم ينفذ اقراره في حقه لانه اقرار في حق الغير لكن ينفذ في حق نفسه بالنسبة الى جواز عليه
فان اراد القصاص رد نصيبه الا انه لا يجوز له قتل الجاني الا بعد رد نصيب العافي من الدية على
الجاني او على العافي على تقدير عدم وصوله اليه ومع ذلك يبقى الحق لهما معا فان اتفقا على
القتل والشريك المدعى عليه قد انكر ان يأخذ المقر ان يؤدي الى ورثة الجاني بقدر حصته
القرين للدية لا المال الذي يزعم انه عفى عليه وكذلك الشريك المنكر اخذ نصيبه من الدية
من الجاني لو انا نحمل القصاص او من الشريك نظرا الى اقراره بالاستحقاق وان ادعى الجاني
انه لم يصل اليه حتى يكون هو الذي يؤدي اليه كما مر وقوله والشريك على حاله في شركة القصاص
بعد تفصيله اليه على تقدير قتل الشريك المبني على عدم وقوع القصاص او تنزيله منزلة
القصاص لاشتمال القود واحد عوضا لعنقى الاثنين للاستحقاق على تقدير قرابة قوله اذا
اشترك الاب والاجنبي في قتل ولده او المسلم والذمي في قتل ذمي فعلى الشريك القود ويقتضي المقر
ان يرد عليه الآخر نصف ديته وكذا لو كان احدهما عامدا والاخر خاطئا كان القصاص على
العامد بعد الرد لكن هنا الرد من العاقلة وكذا لو شاركه سبع يسقط القصاص لكن يرد عليه
الولي نصف ديته الجناية القصاد من ابحاثه الوارد على الواحد المستحقة للموت بكانت
بحيث يجب القصاص بكل واحد منها لو انفردت فحيث القصاص على الشركاء وان كان القصاص
ببعضها دون بعض فلعدم الوجوب اسباب منها ان تكون جناية بعضهم ضعيفة لا تؤثر في
الزهوق كالخدشة الخفيفة فلا اعتبار بها وكانه لم يوجد سوى الجنايات الباقية ومنها ان
يبلغ بعضها بقوة بحيث ينقطع بسببه الزهوق على جنايات الجنايات كما اذا جرح انسان وجاء من
جاء آخر وحز الرقبة فالقصاص في النفس على الجاني والباقون جارحون يتعلق بفعلهم ما يقتضي
من قصاص او دية ومنها ان يكون امتناع القصاص على بعضهم لكون فعله خطأ كما اذا
جرحه احدهما عمدا والاخر خطأ او يكون امتناع القصاص على بعضهم لمعنى في نفسه مع كونه
مضمونا كما اذا شارك الاب اجنبيا في قتل الابن والمسلم الذمي في قتل الذمي ومع كونه جرحهم سبعا
كما اذا العاقل مع او لم يغنه او حرز حرجه مع ذلك ادى فعندنا ان القصاص في هذا الفرع

كما لو ثبت على من يجب عليه القصاص لو انفرد وبعضا لا يجب عليه نصف ديته في مقابلة الشريك ولا
قصاص على الخاطئ ولا على الأب ولا على المسلم كما لو انفرد لأنه قتل بسببين أحدهما يوجب القصاص
فيقتص منه كما لو انفرد ولا يسقط هذا الواجب بسبب الشركة كما لو شاركه من يقتص منه ويلزم
الآخر من جنايته ويرد على من يقتص منه ويلزم الآخر من جنايته ويرد على من يقتص منه ما زاد
على فعله فتحقق في كل واحد من هؤلاء الغرض وبعض العامة فمنهم من قال في شريك العامد وعلى
أنه لا قود على أحدهما والمحتمل ما لو كان أحدهما عامدا والآخر شبيه العمد ومنهم من قال في شريك
الأب أنه لا قصاص على أحدهما ووافقنا في مسألة الخاطئ والعامد ومنهم من ألحق شريك السبع بشريك
الخاطئ في نفي القصاص عنه وخلافهم أن الحكم يقول به بعض المذهب قوله المحجور عليه لفلس أو
سفه استيفاء القصاص لاختصاص الحجر بالمال إلى قوله ولو قتل وعليه دين فإن أخذ الورثة الدية
صرفت في ديون المقتول ووصاياه كماله وهل للورثة استيفاء القصاص من دون ضمان ما عليه من
الديون قيل نعم تمسكا بالآية وهو أولى وقيل لا وهو مروي هنا مسألتان آ إذا كان مستحق القصاص
محجورا عليه نظر إن كان مسلوب العبارة كالصبي والمجنون فهو ممنوع من العفو وإن كان محجورا عليه لحجر
كالمحجور عليه للفلس فله أن يقتص ولو عفى عن القصاص سقط وأما الدية فإن قلنا موجب العمد
أحد الأمرين فليس له العفو عن المال وإذا تعين المال بالعفو عن القصاص صرف إلى الغرماء ولا
يكلف بمجرد القصاص والعفو ليصرف المال إلى الغرماء وإن قلنا بالمشهور من أن موجب العمد القود
فإن عفى على المال ثبت المال وإن عفى مطلقا فكذلك تثبت الدية وإن قلنا إن العفو المطلق
يوجب الدية كما نقلناه عن بعض الأصحاب وإن قلنا لا يوجبها لم يثبت إلا بالعفو على مال ولا
تكسب وليس على المفلس التكسب لما عليه من الديون كما مر وأما المحجور عليه للسفه وهو المبذر فيصح
فيصح منه إسقاط القصاص واستيفاؤه وفيما يرجع إلى الدية حكمه حكم المفلس في عدم صحة
العفو عنه ب إذا قتل المقتول عمدا وعليه دين فإن أخذ الورثة الدية صرفت في ديون المقتول
المقتول ووصاياه لأنها من أمواله لما تقدم من أن الدية في حكم مال الميت ولهذا تنفذ منها وصاياه
وهل للورثة استيفاء القصاص من دون ضمان الدية من الديون أو الدية من ضمان ما عليه من الديون
فيه قولان أحدهما نعم لأن موجب العمد القصاص وليس للديان الكتاب ... في الورثة
دون مورثه ولعموم قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا وقوله تعالى النفس بالنفس والثاني
أنه لا يجوز لهم القصاص إلا بعد ضمان الدين والدية كما تقدم وقيل ليس لهم العفو أيضا
بدونه لرواية عبد الحميد بن سعيد قال سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن رجل قتل وعليه دين و

سركا

نزل له إلا ولهذا أخذ الدية من قاتله أو عليهم أن يقضوا الدين قال نعم قلت وهو لم يترك شيئا فقال
إنما أخذوا الدية فعليهم أن يقضوا عنه الدين ورواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام في
الرجل يقتل وعليه دين وليس له مال فهل للأولياء أن يهبوا دمه لقاتله وعليه الدين فقال إن أصحاب
الدين هم الخصماء للقاتل فإن وهبوا أولياؤه دية القاتل فجائز وإن أرادوا القود فليس
لهم ذلك حتى يضمنوا الدين للغرماء والأصحاب ـــــ لهم في الكتب على الرواية لضعف السند
وندورها وما بتعارض الأصول وحملها الأظهر على ما إذا بذل القاتل الدية فإنه يجب قبولها
ولا يجوز للأولياء القصاص إلا بعد الضمان فإن لم يبذلها جاز القود من غير ضمان والأجود
الجواز مطلقا قوله إذا قتل جماعة على التعاقب ثبت لكل واحد منهم القود ولا يتعلق حق واحد بالآخر
فإن استوفى الأول سقط حق الباقين لا إلى بدل على تردد ولو بادر أحدهم فقتله فقد
أساء وسقط حق الباقين وفيه إشكال من حيث تساوي الكل في سبب الاستحقاق إذا قتل الواحد جماعة
فإن كان قتلهم دفعة واحدة بأن هدم عليهم بيتا أو جرحهم وماتوا معا لم يكن أحدهم أولى
بالقود من الآخر بل إن اجتمعوا على الاستيفاء فقتلوه استوفوا حقوقهم وإن قتله واحد بقرعة
أو مطلقا استوفى حقه لأن له نفسا مكافئة وفي استحقاق الباقين الدية وجهان من
أن الواجب في العمد القصاص وقد فات محله ومن أن لا يطل دم امرئ مسلم فينتقل إلى
بدلها وهو الدية وإن لم يكن الواجب أحد الأمرين والأول اختيار الشيخ والثاني هو الأجود
ومما ذكرناه يظهر وجه التردد وهل لبعضهم طلب القود وللباقين الدية وجهان من أن
وإن قتلهم على التعاقب ثبت لكل واحد منهم القود أيضا لكن هل يقدم السابق في استيفائه
أم يستوون وجهان من أن السابق قد استحق القصاص منفردا من غير معارض قبل تعلق
حقوق الباقين فيتقدم وفي أخذ الدية للباقين الإشكال السابق ومن أن السبب الموجب
لاستحقاق القصاص هو قتل النفس المكافئة عمدا ظلما وهو متحقق في الجميع فيستوون
فيه ويقدم أسبقهم بالقرعة أو اجتماعهم على الاستيفاء كما مر وعلى كل تقدير فإن بادر أحدهم
فاستوفى وقع موقعه لأن له نفسا مكافئة فقد استوفى تمام حقه من غير زيادة وإن أساء إلا أن
يكون هو السابق على القول بتقديمه أو لم نقل بالقرعة ويبقى الإشكال في سقوط حق الباقين
من حيث فوات محل القصاص والانتقال إلى الدية وهو الأجود قوله لو وكل في استيفاء
القصاص فعزله قبل القصاص ثم استوفى فإن علم فعليه القصاص وإن لم يعلم فلا قصاص
ولا دية أما الوكيل إذا استوفى ولم يعلم فلا قصاص أيضا وعليه الدية للمالك ويرجع بها على
الموكل لأنه غار قد سبق في الوكالة أن التوكيل في استيفاء القصاص جائز والخلاف فيما لو عزل الموكل

كل

الوكيل في غيبته فهل ينعزل بمجرد العزل او يتوقف على علمه بالعزل فيه معناه واذا وكل في القصاص ثم

على ذلك الحال ان استوفاه وقع موقعه للموكل وان يحمل في الوكالة فان علم الوكيل بالعزل قبل الاستيفاء

لم يجز له بعد ذلك الاقتصاص فان فعل فعليه القود كما لو استوفاه الاجنبي وان لم يعلم العزل وقلنا

لا ينعزل دون العلم به وكان في معناه وقع الاستيفاء موقعه ايضا كما لو قتله قبل العزل وان قلنا

بانه ينعزل بنفس العزل فلا قصاص على الوكيل لانه غير متعد وماذون فيه شرعا ظاهرا وفي وجوب الدية

والرجوع بها على الموكل وعدمه وجهان بانيا على مثلهما في العفو فان لم يعزله لكن عفى عن القصاص فان

كان بعد استيفاء الوكيل فلا حكم له وان كان قبله فان علم به قبل القتل ثم قتل فعليه القصاص

كما لو قتله وان كان جاهلا فلا قصاص لانه معذور ولشبهة على الاصل واذا لا شارح لديته

وان ادعى على الوكيل العلم بالعفو فانكر صدق بيمينه فان نكل حلف الوارث واستحق القصاص

فاما الدية ففي وجوبها وجهان احدهما لا يجب يعني بعد خروج الامر من يده ووقع القتل وكان

القتل مباحا له في الظاهر فلا يجب الضمان به والثاني واصحهما وهو الذي قطع به المعظم الوجوب لانه بان

انه قتله بغير حق لانه لو علم العفو وقتل وجب عليه القصاص فاذا جهل وجبت الدية كما لو قتل

من ظنه مرتدا فبان رجوعه الى الاسلام وكما لو قتل في صف المشركين من حسبه كافرا فبان

مسلما اسيرا ووجه المشابهة ان الوكيل ههنا قتل على ظن بقاء القصاص وهو ظاهر الحال كما

ان هناك بنى على ظن ظاهر الكفر وهو كون القتيل في صف الكفار وكما فرق ههنا فكذلك قيل تجب الدية في

بيت المال لانه تولاه لهما ثم ان قلنا بوجوب الدية وجبت الكفارة وان لم توجب الدية ففي الكفارة وجهان

اظهرهما الوجوب كما يجب في القتيل الذي في صف الكفار ووجه استنادها الى اذن الحاكم ثم الدية

الواجبة بقتل الوكيل لورثة الجاني لا تعلق للموكل بها بخلاف ما اذا ثبت القصاص لاثنين فعفا

احدهما وقتله الاخر فانه يجب عليه نصف الدية للاخر كما مر والفرق ان القاتل هنالك لا حق له فيه

فتعلق حق بدله والموكل ههنا قد بطل حقه بالعفو فاذا غرم الوكيل الدية فهل يرجع بما غرم على

العافي فيه وجهان احدهما وهو الذي قطع به المعظم الرجوع لانه غره كما اذا قدم الغاصب الطعام

المغصوب الى غيره فاكله فان قرار الضمان على الغار والثاني في العدة لا يرجع بما على العافي فليس

بخلاف المغرور في الطعام المغصوب ويمكن الفرق بينهما ان الموكل اعلم الوكيل فلم يفعل

وعدم يحصل الغرور والرجوع عليه في الاولى دون الثاني واذا قلنا بالرجوع فهل له في الحال

ان ياخذ الدية بيت المال فيه وجهان اما الكفارة فلا رجوع بها وجها واحدا ثم ان كان

الموكل قد عفى مجانا او مطلقا وان قلنا ان العفو مطلقا لا يوجب الدية فلا شيء وان عفى على الدية

او قلنا ان الاطلاق يوجب العفو فيجب له الدية في تركة الجاني وايضا يقبل الوكيل الدية والله

لو جعل هدرا باذن الجاني فلا دية للوكيل ولا رجوع العفو على هذا التقدير عن الاذن ووقوعه في اول

تغصب من الجاني حتى تضع ولو تجدد حملها بعد الجناية فان ادعت حملا وشهد لها القول ليثبت او يجدد

دعواها قيل لا توجد بقولها لان فيه قطع السلطان ولو قيل توجد كان احوط وهل يجب على

الولي الصبر حتى يستقل الولد بالاغتذاء فيكن تضم دفعا للمشقة لمنافاة اللبن او الوجه تسلط

الحق ان كان الولد ما يعيش بغير لبن الام وبالتاخير ان لم يكن المراد الحامل لا يقام عليها القصاص

في النفس ولا في الطرف في الحد عن حدود الله تعالى حتى الوضع لما في اقامتها من هلاك الجنين او

الخوف عليه والجنين بري فلا يهلك بجريمة غيره ولا فرق بين ان يكون الولد من حلال او حرام ولا بين

ان يحدث بعد وجوب العقوبة او قبله فاذا وضعت فلا تستوفى العقوبة منها حتى ترضع اللبأ لان

المولود لا يعيش الا على اللبأ غالبا ووجهان بانه قد يموت المراة في الطلق وتعيش

الولد بلبن غيرها ولعل الاعلم الاول لكن في اعتباره خصوصا مع قصر مدته يحصل الحد الاستقافيها

لدول المطر على المولود ويكمل عليه ثم اذا ارضعته اللبأ فان لم يكن هناك من يرضعه ولا ما يعيش

المولود به من لبن بهيمة وغيره فقد الى ان توجد مرضعة او يعيش بوجه اخر ذلك

الا ان وجب الحد العقوبة احتياطا للحمل ولان بعث في نفسها الوضع اولى بالا

مستحق القصاص والحال هذه فقتلها فان الطفل المتمكن المستحق قاتلا عهد المولود فيه القود كما

لو حبس رجلا في بيت ومنعه الطعام والشراب وغيره كما لو غصب طعام رجل وكسوته فمات جوعا او

بردا ولا قصاص فيه وبين الجاني الاول امكان حصول الغذاء في كل وقت فانا نقول المدعى

يمكن على هذا ان يتوقف في تعيين الاستيفاء الى الوجه الثاني جواز المبادرة الى قتلها قصاصا بعدم

الضمان ولا يجب الى الوالد كما لو كان للقاتل اعيان الضبعون طالبها لو اقتص فهذا الحكم فيما اذا لم يكن هناك

ما يعيش به المولود اصلا وان كان حالتان احدهما اذا امكنت تربيته الوالد باللبن وجبنا وبن

شاه ونحوه ولم يوجد مرضعة راتبة فيستحب للولي ان يصبر لترضعه هي لئلا يفسد خلقه ولا ينشو لما

المخالفة ولو لم يصبر وطلب القصاص اجيب في المذكور علته بما يحصل به التربية من اللبن ويحتمل العذر

لما ذكر من المشقة والثانية ان يوجد مرضعة واحدة راتبة وطلب المستحق القصاص ففي اجابته

الوجهان والاولى الاجابة ايضا هنا لقلة المشقة وصورها الثاني من اتفاق اللبن وانه يكون

انه وجه العدم كون لبن امه اوفق بطباعه لاعتدال ونحوه فاما الحد عليها

استغناء الولد وتقدم بفرق بين القصاص والحد ما يغني عن تحقيق ما سبق على الوالد

وكذلك بقبل الرجوع عما ادعت وحقوق الادمي مبنية على الضيق واذا

ظهر مخايل الحمل او دلالته بالاعمال او شهادة النسوة به او دعت المراة انها حامل فهل يمنع عنها مجرم

دعواها فيه وجهان لا لان الاصل عدم الحمل ودلالة الاقتران ولا تترك امارة المولد الا بينة تقوم
اهل الخبرة على ظهور مخايله والحمل نعم لان للحمل امارات تظهر وامارات تخفى وعوارض تجدها الحامل
من نفسها وتختص بمعرفتها وهذا النوع يتعذر اقامة البينة عليه فينبغي ان تقبل قولها فيه كالحيض
ولانا نؤخر حتى يظهر الحمل لا تعدد فيه ولا دخل للتهم على ما يهلك الجنين ان كانت صادقة فيجب
الى ان تظهر مخايل الحمل فيستمر او ينتفي العذر **قوله** ولو قتل المرأة قصاصا فبانت حاملا فالدية
على القاتل ولو كان المباشر جاهلا به وعلم الحاكم ضمن الحاكم اما قتل المرأة قصاصا فان كان حاملا
بعد العلم فان بادر اليه الولي مستقلا اثم وضمن الجنين بالغرة او الدية على ما سيأتي ثم
ينقسم الحكم بحسب تقدير موته من الحال ان تمكن الحاكم او اذن في قتلها فقتلها فالكلام في لحوق
ايهما الاثم وهو يتبع العلم فان علم الحاكم والولي بانها حامل اثما جميعا فان علم احدهما دون
الآخر اختص الاثم بمن علم وان جهلا فلا اثم والثاني في الضمان وكيفيته ومقداره فيه في محله
والثالث فيمن يضمن ولا يخلو اما ان يكون الحاكم والولي عالمين بالحال او جاهلين او يكون
الحاكم عالما دون الولي او بالعكس ففي الحالة الاولى يتعلق الضمان بالولي المباشر وثانيها اقوى
وان في الحال الثالثة كما علية من السبب فهذا اصل الذي تقتضيه اطلاق المصنف ويحتمل تسوية او
جهان اجراهما ان الضمان يتعلق بالحاكم لان الاجتهاد والنظر اليه والبحث والاحتياط
عليه وفعل الولي صادر عن اذنه واجتهاده فهو كالآلة والثاني ان الضمان عليهما بالسوية
لان الاول سبب وان الحاكم كالمباشر فيشتركان في الضمان وفي الثانية وهي ما اذا كان جاهلين
فيتعين عليه الضمان لوجود العلة السابقة ويظهر من المصنف اختيار ضمان الولي وفي الثالثة اذا كان
كان الحاكم عالما والولي جاهلا فان اوجبنا الضمان هناك على الولي ففيه وجهان اظهرهما ضمان الحاكم
للغرر كما لو اضاف الغاصب الطعام المغصوب غيره وفي الرابعة اذا كان الولي عالما او الحاكم جاهلا
والمشهور ان الضمان على الولي وهو الذي يقتضيه اطلاق العبارة لاجتماع العلم مع
المباشرة ويحتمل ضمان الامام لتقصيره في البحث فيشارك المباشر ويختص كالمكره وهو ضعيف و
حيث اوجبنا الضمان على الولي احكم في كونه عليه او على العاقلة ما هو مقرر في الخطأ وشبهه
تطلق الى العلم بالحمل وعدمه وحيث ضمناه على الحاكم فان كان عالما فذاك وان كان
جاهلا فهو من خطأ الحكام وقد تقرر انه في بيت المال **فرع** اذا لم يعلم الامام فاذن للولي
ثم علم فرجع عن الاذن ولم يعلم الولي رجوعه فقتل فعلى من الضمان ينبني على ما اذا عفى الولي
عن القصاص ولم يعلم الوكيل وقد تقدم **قوله** لو قطع يد رجل ثم قتل آخر قطع ثم قتل فلو مات
كذا لو بادر بالقتل تعجيلا الى استيفاء الحقين وعدم ترتب القطع في المجني عليه ولو اخذ الحق كان الحق

نصف الدية

نصف الدية من تركة الجاني لان قطع اليد بدلا عن نصف الدية وقيل لا يجب في تركة الجاني لان الدية
ص صلحا وجه تقدم القطع في الموضعين الجمع بين الحقين بخلاف ما اذا قدم استيفاء القتل فان قصاص
الطرف يفوت ثم على تقدير ابتداء القطع الى المجني عليه فان كان قبل القصاص سراية او لم يبدو
المقتول فاستحقاق القتل وصار كما لو قتلها وقد سبق حكمه وان كان السراية بعد قطعه قصاصا
فيه اقوال احدها وهو الذي اختاره المصنف رحمه الله ثبوت نصف الدية لولي المقطوع من تركة الجاني
لان قطع اليد وقع عملا اجزاء عن نصف الدية فيحمل له عليها ليكون الجميع عوضا عن النفس والثاني
لا يجب شيء لان دية العمد انما تثبت صلحا ومن ابدل العمد يوجب كون القتل عمدا كما تقدم وقد فات
محل القصاص والثالث انه يرجع بالدية اجمع لان للنفس دية على انفرادها والذي استوفاه
في اليد وقع قصاصا فلا يتداخل واختار هذا العلامة في التحرير وهو متجه **قوله** ولو قطع يديه
ن فاقتص ثم سرت جراحة المجني عليه جان لولية القصاص في النفس لان القصاص في اليد
وقع عوضا عن اليد من غير اعتبار الى النفس كما لو قتل القاتل عمدا فيقتص منه ولا يمنع القطع اليد في
السابق لوقوعه قصاصا وان كان لولا الاستيفاء لوقع في النفس **قوله** ولو قطع يهودي يد
مسلم فاقتص المسلم ثم سرت جراحة المسلم كان للولي قتل الذمي ولو طالب بالدية كان له دية المسلم
الا دية الذمي وهي ثمانمائة درهم وكذا لو قطعت المرأة يد رجل فاقتص ثم سرت جراحته كان
للولي القصاص ولو طالب بالدية كان له ثلثة ارباعها ولو قطعت يديه ورجليه فاقتص ثم سرت جراحته
كان لوليه القصاص في النفس وليس له الدية لانه استوفى ما يقوم مقام الدية وفي هذا كله تردد
منشأه ان للنفس دية على انفرادها وما استوفاه وقع قصاصا لقول المحكي في المسائل الثلث
قبل التردد للشيخ في كتبه ووجه الحكم ان المقتول اذا كان مقطوع اليد بجناية من غير القاتل وقد
اخذ ديتها لا يقطع الجاني او يعود دية اليد اذا اخذت الدية منه لو خطأ الدية لا دية اليد وكذا
هنا لا يكمل للمسلم فالرجل قد استوفى عوض المجني عليه وهو قطع يد الذمي والمرأة وعليه الدية
الا قدر ما استوفى وفي الثالثة فقد استوفى ما يقوم مقام الدية فليس له غير كما لو اخذ دية
اليدين والرجلين ولانه لو اخذ الدية لاجتمع له العوض والمعوض من زيادة الاجر ونقيضه في
الاولين وهو جابرين ولا يكون الاستيفاء قد وقع من غير ولهذا لم يغرم له القصاص لعدم دخول
قصاص الطرف في قصاص النفس هنا قطعا السبق الاستيفاء قال في طرو ليس معناه موضوع وفصلها
يمكن المعدول عنه الى الدية الا هذا والمصنف تردد في حكم المسائل الثلث ومنشاؤه ما ذكره
وما اشار اليه من ان للنفس دية على انفرادها والحكم ما استوفاه في الاعضاء سابقا وقع
قصاصا فلا يمنع لعدم عوض النفس وتقديره ان العدوان قد حصل من الجاني فيثبت مقابله بمثله

أو بدله ما لم يمنع مانع المحصول العدوان فانه حصل من ابن معصومه وجرح المعصوم مضمون فلنا وجوه
القابلية للمثل فلقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم والبدل فلقوله
تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا وثبوت كون الدية بدلا عن النفس شرعا وأما عدم المانع فلانه
ليس إلا استيفاء البعض فان اقتصاص القصاص في اليدين والرجلين بحسب النسبة الى البعض بعض
وذلك غير مانع من الاستيفاء في وقع قصاصا عن الفعل الأول عن السراية لحاله فلا يكون له تأثير
في اسقاط عوض النفس **قوله** اذا هلك قاتل العمد سقط وهل تسقط الدية قال في الخلاف نعم ورد
في رواية أبي بصير اذا هرب ولم يقدر عليه حتى مات أخذت من ماله والا فمن الأقرب فالأقرب وتبنى المسألة
على أن الواجب في العمد اصالة هل هو القود لا غير كما هو المشهور بين الأصحاب او احد الامرين كمذهب
ابن الجنيد وابن أبي عقيل فعلى الثاني لا إشكال في ثبوت الدية لان محل القصاص متعلق لاحد
الأمرين الواجبين على التخيير فاذا فات احدهما تعين الآخر وعلى الأول هل يمنع القود بدل الا
اختلف الأصحاب فيه فذهب جماعة منهم الشيخ في ... وابن زهرة مدعيا الإجماع الى العدم لانه لا يثبت
بالأدلة الإجماع هو القصاص حق فات محله فات وذهب آخرون منهم الشيخ في النهاية وابن زهرة مدعيا
الإجماع والقاضي وابن الصلاح الى وجوب الدية في ماله لعموم قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا
وقوله صلى الله عليه وآله لا يطل دم امرئ مسلم ورواية البزنطي عن الباقر عليه السلام في رجل قتل رجلا
ثم فر فلم يقدر عليه حتى مات قال ان كان له مال اخذ منه والا اخذ من الأقرب فالأقرب ورواية أبي
بصير عن الصادق عليه السلام في رجل قتل رجلا متعمدا ثم هرب القاتل فلم يقدر عليه قال ان كان له مال اخذت الدية من ماله
والا فمن الأقرب فالأقرب ولا يبطل دم امرئ مسلم ولانه لو قطع يدا لا يد له اخذت منه الدية في المثل وحمل
الشيخ في ... على القولين لانه ذكر في اول المسألة الثانية نقل القول الأول عن أبي حنيفة وقال
ولو قلنا بمكان قويا لأن الدية لا تثبت عندنا الا بالتراضي واما ضعف الحكم الى الروايات لقصورهما
عنه من حيث السند لضعفهما وعدم دلالة الآية على ثبوت الدية مطلقا بل على تقدير هربه الى
ان مات ويمكن ان يحمل الحكم موضع الفرض نظرا الى ان فيه تفويت العوض مع مباشرة الإتلاف فيتعين
البدل وهذا لا يتم بمطلق الموت وبعضها الصحيح الى القاتل به وان كان بعضهم قد حمل عليها
الروايات مطلق الهلاك لكن لا يحمل المتن موضوع الخلاف ثم ظاهر التعليل المذكور ثبوت الدية
في ماله بنفسه فيقتضي كون الدية في ماله لا غير فلو لم يكن له مال سقطت وهذا هو الذي اختاره
المتأخرون والروايتان دلتا على وجوبها في مال الأقربين عند عدم المال منهما عليه ... ذلك
عمل الأكثر **قوله** لو اقتص من قاطع اليد ثم مات المجني عليه بالسراية ثم الجاني وقع القصاص بالسراية
موقعه وكذا لو قطع يده ثم قتله الولي يعلم الجاني ثم سرت الجناية الى ... القطع الى الجاني اولا

ثم سرى الى نفسه اما لو سرى القطع الى الجاني اولا ثم قطع المجني عليه لم يقع سراية الجاني قصاصا
لانها حاصلة قبل سراية المجني عليه هذا الحكم في الأول واضح لوقوع القصاص موقعه بعد وقوع
عليه فيا ذا دية القصاص كما لو باشر قتله وأما الثاني وهو ما لو تقدمت سراية الجاني ففيه
وجهان احدهما وهو الذي قطع به المصنف انها لا تقع قصاصا لانه لا يقع موجبة بعد وهو غير
مضمون لانه قطع بالقطع مستحق موقعه كما لو قتله المجني عليه ثم سرى الى الجاني فانه لا يرجع
على تركته الأول الثاني لانه جرح ثمانية فلا ينفذ حكم احدهما على الآخر ويضعف بأمور والفرق بين القتل
والقطع فان مع القطع يصير جانيا بعده كان مجنيا عليه بخلاف القاطع قصاصا فان قتله
بالسراية سابق فلا يقوم مقام القطع المتعقب له وعدم الجرحين في الماهية لا يمنع من تخالفهما
في بعض العوارض لحصول منتقصبة وهو هاهنا موجود فان الجرح الأول سبب لأن ما وقع معصوم
... وسبيل الآخر اثاء النفس بل اذا لو الطرف ومراعيه غير مضمون بقي النفس بغير عوض ثم على
تقدير عدم قيام السراية عوضا عن نفس المجني عليه هل للولي الجاني شيء أم لا ينبني على ما تقدم من
فوات محل القصاص هل يوجب الانتقال الى الدية ام لا فان لم نقل به فلا شيء وان قلنا بالدية رجع
ولي المجني عليه تركة الجاني بنصف الدية لانه استوفى ما يقوم مقام نصف الدية وان رجع بمجموع الدية
لان الاستيفاء وقع قصاصا عن اليد قبل ان يرجع الى النفس فاذا فات النفس على وجه مضمون
وجبت لها حينئذ ان محل القصاص تمام الدية وقد تقدم القول في نظيره **قوله** لو قطع يد
انسان فعفى المقطوع ثم قتله القاطع فالاقوى ان القصاص في النفس بعد رد دية اليد وكذا لو قتل
مقطوع اليد قتل بعد ان يرد عليه دية يد ان كان المجني عليه اخذ ديتها او قطعت في قصاص
ولو كانت قطعت في غير جناية ولا اخذ لها دية قتل القاتل من غير رد وهي رواية سورة بن كليب عن
ابي عبد الله عليه السلام اما قتل القاطع فلانه قتل نفسا مكافئة معصومة عمدا فيقتل بها ولها
دية اليد عليه فلان المقتول ناقص فلا يقتص له من الكامل الا بعد الرد كالمرأة وفي
المسألة وجهان احدهما عدم قتل القاطع اصلا لان القتل بعد القطع كسراية الجناية
الاولى وقد سبق العفو عن بعضها فلا يمكن القصاص في الباقي فيجب الدية فقط والأصح
ضعفه فان القتل ليس قاطع السراية فكيف يتوهم انه كالسراية وبعد تسليمه فاستلزام العفو
عن البعض سقوط القود ممنوع والثاني انه يقتل من غير رد لعموم قوله تعالى النفس بالنفس
وقوله الحر بالحر ولان للنفس دية بانفرادها ونقصان اليد يجري مجرى نقص صفة في الطرف
فانه لا يمنع من القصاص في الطرف ولا من الرد فكذلك هنا ولانه لو قتل فاقد اليد
خلقة قتل من غير رد مع تحقق النقصان فكذا هنا والمصنف رحمه الله جعل سند الرد رواية

سورة بن كليب الحسنة عن أبي عبد الله عليه السلام قال سئل عن رجل قتل رجلا عمدا وكان المقتول أقطع اليد
فقال إن كان قطعت يده في جناية جناها على نفسه أو كان قطع فأخذ دية يده من الذي قطعها
فإن أراد أولياؤه أن يقتلوا قاتله أدوا إلى أولياء قاتله دية يده الذي قيد منها ويقتلوه وإن شاؤوا
طرحوا عنه دية يده وأخذوا الباقي قال وإن كان يده قطعت من غير جناية جناها على نفسه
ولا أخذ لها دية قتلوا قاتله ولا يغرم شيئا وإن شاؤوا أخذوا دية كاملة قال هكذا وجدنا في كتاب علي
عليه الصلاة والسلام وهذه الرواية تدل على حكم الثانية وتنبه من الأولى **قوله** وكذا لو قطع كفا
بغير أصابع قطعت كفه بعد رد دية الأصابع الحكم هنا كالسابقة ويؤيده رواية الحسن بن العباس
بن الحريش عن أبي جعفر الثاني عليه السلام قال قال أبو جعفر الأول عليه السلام لعبد الله بن العباس يا ابن عباس
أنشدك الله هل في حكم الله اختلاف قال فقال لا قال فما ترى في رجل ضرب أصابعه بالسيف حتى سقطت
فذهبت فأتى رجل آخر فأطار كفه فأتي به إليك وأنت قاض كيف أنت صانع قال أقول لهذا القاطع أعطه
دية كفه وأقول لهذا المقطوع صالحه على ما شئت وابعث إليهما ذوي عدل فقال له جاء الاختلاف
في حكم الله ونقضت القول الأول أبى الله أن يحدث في خلقه شيئا من الحدود وليس تفسيره في الأرض
اقطع يد قاطع الكف أصلا ثم أعطه دية الأصابع هذا حكم الله عز وجل وفي طريق الرواية ضعف بسهل
بن زياد وجهالة الحسن وعمل بمضمونها جماعة بل ادعى عليها أكثر الأصحاب كالشيخ وأتباعه وابن
إدريس وأوجب الحكومة في الكف وتبعه في كف الباقي **قوله** ولو ضرب ولي الدم الجاني قصاصا وتركه
ظنا أنه قتله وكان به رمق فعالج نفسه وبرئ لم يكن للولي القصاص في النفس حتى يقتص منه بالجراحة
أولا هذه الرواية أبان بن عثمان عمن أخبره عن أحدهما عليهما السلام وفي أبان ضعف مع إرسال السند
والأقوى أنه إن ضربه الولي بما له الاقتصاص به وإلا كان له قتله كالأول لأنه أبان عنقه ثم تبين
خلاف ظنه بعد أن صار كالجنة فهذا له قتله ولا يقتص من الولي لأنه فعل سائغ والرواية المذكورة رواها
أبان بن عثمان عمن أخبره عن أحدهما عليهما السلام أنه قال أتي عمر بن الخطاب برجل قد قتل أخا رجل
فدفعه إليه وأمره بقتله فضربه الرجل حتى رأى أنه قتله فحمل إلى منزله فوجدوا به رمقا فعالجوه
حتى برأ فلما خرج أخذه أخو المقتول وقال له أنت قاتل أخي ولي أن أقتلك فقال له قد قتلتني مرة
فانطلق به إلى عمر فأمر بقتله فخرج وهو يقول يا أيها الناس قد والله قتلني مرة فمروا به إلى أمير
المؤمنين عليه السلام فأخبروه خبره فقال لا تعجل عليه حتى أخرج فدخل على عمر فقال ليس الحكم
فيه هكذا فقال ما هو يا أبا الحسن فقال يقتص هذا من أخي المقتول الأول ما صنع به ثم يقتله بأخيه
فظن أنه إن اقتص منه أتى على نفسه فعفا عنه وتتاركا وهذه الرواية ضعيفة بالإرسال وبأبان
وإن كان قد عمل بمضمونها الشيخ في النهاية وأتباعه ولذلك اختار المصنف التفصيل بأنه إن كان ضربه

بما ليس

بما ليس له الاقتصاص به كالعصا لم يكن له القصاص حتى يقتص منه الجاني أو الدية وإن كان
قد ضربه بما له الضرب به كالسيف كان له قتله من غير قصاص عليه في الجرح لأنه استحق عليه إزهاق
نفسه وما فعله من الجرح سائغ له لأنه جرحه بما له فعله والمباح لا يستعقب الضمان كما لو قص عنقه
وظن أنه مات ويمكن حمل الرواية على هذا بأن يكون قد ضربه أخو المقتول بما ليس له قتله به **قوله**
ويعتبر في قصاص الطرف التساوي في السلامة فلا تقطع اليد الصحيحة بالشلاء ولو بذل
الجاني وتقطع الشلاء بالصحيحة إلا أن يحكم أهل الخبرة أنها لا تنحسم فيعدل إلى الدية تفصيا
من خطر السراية من شرائط القصاص في الطرف تساويهما في السلامة لا مطلقا لأن اليد الصحيحة
تقطع بالبرصاء بل المراد سلامة مخصوصة وهي التي لو نزلت للتفاوت فيها ويحتمل تأثيرها كالعضو
الأشل ولا تقطع اليد والرجل الصحيحتان بالشلاوين وإن رضي الجاني كما لا يقتل الحر
بالعبد والمسلم بالذمي وإن بذل الحر والمسلم وأما اليد الشلاء والرجل الشلاء فالمرجع
فيه أهل الخبرة فإن قالوا إنها لو قطعت لم ينسد فم العروق بالحسم ولم ينقطع الدم فلا تقطع
بها لما فيه من استيفاء النفس بالطرف ويجب عليه الدية وإن قالوا تنقطع فله قطعها وتقع
قصاصا كما يقتل الذمي بالمسلم والعبد بالحر وليس له أن يطلب بسبب الشلل أرشا ووجه كون
الصحيحة والشلاء مثلين وإن فارقتا في الجرم والاختلاف بينهما في الصفة والصفة المجردة لا تقابل
بالمال وكذلك إذا قتل الذمي المسلم والعبد الحر لم يجب لفضيلة الإسلام والحرية شيء وكذا
التفصيل في قطع الشلاء بالشلاء والمراد بالشلل في اليد والرجل بطلان العمل حتى يبطل الحس
إذا بطلت مصلحته كما أعماه الله من الأعضاء فإن لم يبطل الحس والحركة رأسا واعتبر بعضهم بطلانهما
ولذلك تسمى اليد الشلاء ميتة مردا أنها لو كانت لكانت كذلك ولا أثر للتفاوت في البطش
بل تقطع يد الأيد بيد الضعيف ورجل المستقيم برجل الأعرج وبالعكس **قوله** وتقطع
اليمين باليمين فإن لم يكن يمين قطعت يساره ولو لم يكن يمين ولا يسار قطعت رجله استنادا
إلى الرواية وكذا لو قطع أيدي جماعة على التعاقب قطعت يداه ورجلاه بالأول فالأول وكان لمن
يبقى الدية نعتبر أيضا المماثلة في المحل فإنها معتبرة في القصاص وفي الطرف عناية بالكفاءة
التي تطلق في النفس ولا يقطع طرف بطرف من غير جنسه كاليد والرجل والعين والأنف ولا
أعد الجنس لعين التفاوت في الصغر والكبر والطول والقصر والقوة والضعف والنحافة و
الحافة كما لا يعتبر مماثلة النفسين في هذه الأمور ولو اعتبر في ذلك لما سلم التقويم في الأطراف
فإن ذلك لا يكاد يتفق وفي اشتراطها إبطال مقصود القصاص وعلى هذا فلا تقطع اليمنى باليسرى
والعكس وكذا الشيء في الرجل والعين والأذن وغيرها واستثنى من ذلك ما إذا قطع يمينه فلم يكن

القاطع يمينه فانه يقطع يساره فان لم يكن له يسار قطعت رجله ومستند الحكم رواية حبيب السجستاني
قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل قطع يدين لرجلين اليمينين فقال يا حبيب تقطع يمينه للذي
قطع يمينه اولا وتقطع يساره للذي قطع يمينه اخيرا لانه انما قطع يد الرجل الاخير ويمينه
قصاص للرجل الاول فقلت ان عليا عليه السلام انما كان يقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى
قال انما كان يفعل ذلك فيما يجب من حقوق الله فاما ما يجب من حقوق المسلمين فانه تؤخذ
لهم حقوقهم في القصاص اليد باليد اذا كانت للقاطع يدان والرجل باليد اذا لم يكن للقاطع
يدان فقلت له اما توجب عليه الدية وتترك رجله فقال انما توجب عليه الدية اذا قطع يد رجل وليس
للقاطع يدان ولا رجلان فثم توجب عليه الدية لانه ليست له جارحة تقاص منها وفي الرواية ضعف بالسند
الى حبيب المذكور واما هو فلم ينص على توثيقه وح فاطلاق جماعة من الاصحاب صحة الرواية محمول
او محمول على الصحة الاضافية كما تقدم في نظايره وهذا هو السر في نسبة المص الحكم الى الرواية
من غير ترجيح له ولكن عمل بمضمونها الشيخ والاكثر وخالف ابن ادريس وحكم بالدية بعد قطع
اليدين لمن بعد وهو اقوى لان قطع الرجل باليد على خلاف الاصل ولا نص الا من دليل صالح و
قوله تعالى ان النفس بالنفس والعين بالعين الاية يدل على اعتبار المماثلة والرجل ليست
مماثلة لليد نعم يمكن تكلف مماثلة اليد وان كانت يسرى اليمين لصدق اسم المماثلة في الحقيقة وان
تغايرتا من وجه قوله ويعتبر التساوي بالمساحة في الشجاج طولا وعرضا ولا يعتبر نزولا بل يراعى حصول
اسم الشجة لتفاوت الرؤوس في السمن الخ الحكم في قصاص الشجة في الرأس من الموضحة وغيرها في
المسلمين الا التالي فسيأتي واما المساحة فيعتبر طولا وعرضا لامكانها بسهولة وسعته بواسعه ولا
يقنع بضيقه عن واسعه اما العمق فغير معتبر لان المعتبر اسم الشجة والتساوي في قدر العمق قلما
يتفق خصوصا مع تفاوت الرؤوس في السمن والضعف وغلظ الجلد ورقته فيقطع النظر عنه
كما يقطع النظر عن الصغر والكبر في الاطراف وذهب بعض الشافعية الى اعتبار التساوي في
العمق ايضا **قوله** ولا يثبت القصاص فيما فيه تغرير كالجائفة والمأمومة الى قوله ولا يثبت
الهاشمة ولا المنقلة ولا في كسر العظام لتحقق التغرير لما كان الغرض في الاطراف استيفاء الحق
مع بقاء النفس لبقائها في المجني عليه اشترط فيه ان لا يكون فيه تغرير بالنفس وان يمكن
استيفاء المثل فلا يثبت في الجائفة للمعنى الاول ولا في كسر العظام للمعنيين معا ما بل الثاني
الظهر لان كسر مطلق العظم لا تغرير فيه لكن لا وثوق فيه باستيفاء المثل وظاهر الاصحاب الاتفاق
على عدم ثبوت القصاص في الدية مطلقا ووجوب بعضهم الاقتصار على ما دون الجائفة من التجار
منهم فيها ولعل التفاوت بينها وبين استيفائه فاذا اوضح رأسه مع الهشم له ان يقتص في الموضحة

والحق الهشم ما بين دية الموضحة والهاشمة وهو خمس من الابل ولو اوضح وهشم فللمجني عليه ان
يقتص في الموضحة ويأخذ ما بين ارش الموضحة والمنقلة وهو عشر من الابل والمراد هنا الاول لان الكلام
على هذا الوجه اليسير كما مر **قوله** وهل يجوز الاقتصاص قبل الاندمال قال في ط لا لما لا يؤمن من السراية
الموجبة لدخول الطرف فيها وقال في الخلاف بالجواز مع استحباب الصبر وهو اشبه قد اختلف كلام
الشيخ في جواز الاقتصاص قبل الاندمال حيث حكم في قوله تعالى والجروح قصاص وقوله تعالى
فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم والثاني للحنابلة ومن احتج له ان السراية الموجبة لدخول الطرف
في النفس فيمنع الاستيفاء السابق بعد حق ولا دليل اقوى **قوله** ولو قطع عدة من اعضائه خطأ
لم يدفع دياتها ولو كانت اضعاف الدية وقيل يقتصر على دية النفس حتى يندمل ثم يستوفي الباقي او
يسري فيكون له الدية فقط لان دية الطرف تدخل في دية النفس وفاقا اذا قطع اعضاءه
متعددة بين دياتها عن دية النفس فان كان ذلك عمدا فمحل البحث فقد تقدم الخلاف
في جواز الاقتصاص قبل الاندمال لخبار المرتبة ولو كانت خطأ وجب الدية بالاصالة فيقتضي جواز الحد
اجمع ما يزيد عن دية النفس وانه لا يجب الجميع قول لان الشيخ وهو الذي اختاره الشيخ في ط قال انه
المتقدم للقيم بالنفس في دية وجزء لا يجوز الى بل اتفقا على الثاني في جواز السراية ودية الطرف
يدخل في دية النفس اتفاقا فلا تسقط على الحال بمجرد الظن والثاني الجواز عملا بالاستحقاق الحالي
واصالة عدم طريان المسقط ولانه لو كان ظن الطرف فانا وجدنا موجبا للدية الى الواقع كما النفي
ولا حكم بغير جابر ولانه لو اراده لم يستقر استحقاق فانه لا استحقاق الا ويمكن طريان المسقط عليه منه
والثاني اجمل ولا يستلزم منع المستحق عن حقه الحالي لتوقع احتمال العدم الاستقلال الاخذ الا بعد الا
قوله لو قطع من انسان فقال له قطع غير الجاني فهو الاولى انه لا يحد به فمتوجب ... انه يهلك
هذا البعض على وجه الخلاف بل الحكم فيه الى نظر الحاكم ولو بادر المجني عليه واستوفى فيقع موقعه
وانما يستوى كانه يتعدى بالاستبداد بتعديها **قوله** ولو كانت الجناية يستوعب عضو الجاني وتزيد عليه يخرج
في القصاص الى العضو الاخر واقتصر على ما يحتمله العضو وفي الزائد بنسبة المختلف الى محل الجرح
ولو كان المجروح منه العضو فاستوعبته الجناية لم يستوعب في المقتص واقتصر على قدر مساحة
الجناية بحسب ما تقدم لقصاص الشجاج من حيث المحل وقد تقدم ان المعتبر فيها مقدارها طولا و
عرضا لاعتباره ولذلك مع مساواة عضو الجاني المستوفى في مساحته ولو كان راس الشجاج اصغر استوعب له
ولا يتجاوز الاجرام الساقطة الى الوجه ولا الى القفا فانهما عضوان وراء الراس ولا يكتفي به بل الحد المختلف حينئذ
الى مجموع الجرح من الدية ولو كان المستوفى في منتهى جنسه نقدا لمسائل بين ذلك الجرح كما لو قطع
انامل الاصابع من الحاملة لانامله فانه يقطع يده الناقصة ويؤخذ ارش الاصابع الناقصة ويعطي الحكم

لا الحقة شاملة الا ان مع النقصان الحجة في الدية لا بيران تقطع مانية كما يكفي اليد الضعيفة في مقابلة
الكبيرة ويبين ان يرجع القصاص بالحد الذي يوجد منهما والكثير حالفا على الاول فيجعوا ابن النحاد المذكور
واليد الضعيف بحسب الحقيقتها في مقابلة الكبيرة بان ما به التفاوت بين الكبيرة على تجوده ليس فيها
وما به التفاوت بين الضعيفين على تجوده عندنا فما اجتمعا تابعا وانما ما لم يجتمعا الى البدن ومنها الجسم
المعنى المسامحة الدوري ان بين القاطع لو كانت اكبر لا يستوعب بل يوجد منه عند الجرح بالمسلحة ويعوض
محل الحسن المبتدا والى الحاكم او يجتري بين جناية الجاني اوجه لعوضها الاخير ولو ان الجاني لم
لم يوضح جميع الراس بل اوضح طرفا منه كالناصية فاوضح ناصيته لم يتبع سائر الموضحة الى غير بها
احتمل يجزيا في الكل لان الراس كله عضو واحد والخصوص بعضه باسم خاص ولا يعين مقدمه ومؤخره و
يحتمل عدم جواز مجاوزة الموضح كما لا يجوز النزول الى الوجه والقفا التحمل مع بعد الداني **مسألة** ولو
قطعت اذن انسان فاعترض الصعها المجني عليه كان للجاني ازالتها لعمل المماثلة وقيل انها ميتة وكذا
الحكم لو قطع بعضها ولو قطعها فعلقت بجلدة ثبت القصاص لان المماثلة ممكنة هنا شامل الكل
اذا قطع اذن انسان فالصعها المجني عليه في حرارة الدم فالمصنف لم يسقط القصاص ولا الدية على
الجاني لان الحكم يتعلق بالابانة فقد وجدت لكن لا يضح صلوة الملصق حتى يزيلها الصقة لانها اذن
المبانة صارت نجسة حين الحاقه قطعة فعليها الحين بالنجس وهل للجاني طلب ازالتها لاجل ذلك
بل لعمل المماثلة قال الشيخ ومن تبعه نعم والتعليل الاول اجود ونظر اليه فيما لو كان لا لا لضاق وقيل
لا استيفاء للجاني لا الاستيفاء من القصاص الى ان يبين المجني عليه ادية على الثاني ولو كان الصاقها
بعد قبل المطالبة بازالتها لم يعتد بها على المعلل الاول فالازالة من قبيل الامر بالمعروف لا اختصاص له
بل النظر فيه الى الحاكم واما عند المتنا على هذا اذا لم يخف التلف والا سقط ولو انعكس فالتصق
المجني عليه فالصق الجاني اذنه فالقصاص حاصل بالابانة وقطع ما الصق بعد الابانة لا يختص المجني عليه
على الثاني وله المطالبة بالازالة على الاول والطريق والى الثانية **مسألة** لو قطع بعضها لم يجز كم ما
لو قطع الجميع هذا اذا ابان ولو لم يبن فكذلك بالنسبة الى القصاص وان الصقها المجني عليه والصق
كلها كما لا يسقط قصاص الموضحة الحسن هنا ان عللنا بالنجاسة وان عللنا بالمماثلة فللمجني عليه
طلب الازالة وذهب بعض العامة الى عدم جواز القصاص هنا لتعذر المماثلة وانه لو الصقها سقط
القصاص والدية عن الجاني ويرجع الامر الى الحكومة حتى لو جاء الاخر وقطع لا ادب بعد الالتصاق وجب
القصاص او الدية كاملة **الثالثة** لو استاصل ادنه ففيها معلقة بجلدة فالحاكم في دخول القصاص
هنا كما ان رعاية المماثلة لكن هنا لو الصقها المجني عليه لم يجب قطعها ان عللنا بالنجاسة وان اعتبرنا
المماثلة فله اختيار القصاص الثانية ان طلبة الجاني كما مر **قوله** ويثبت القصاص في العين ولو كان

الجاني اعور خلقة وان عمي فان الحق عماه ولا رد اما لو قطع عينه الصحيحة ذو عينين اقتص له بعين
واحدة ان شاء وكمل له مع ذلك نصف الدية قيل لا لقوله تعالى والعين بالعين وقيل نعم تكملا لها
والاول اولى وهاهنا مسائل **ا** لو جنى الاعور على عين واحدة لذي العينين اقتص منه وان صار الاعمى
منه اجماعا لعموم قوله تعالى والعين بالعين لكونهما يمكن المماثلة من حيث الجارحة اما من حيث
المنفعة فتختلف لان الذاهب من المجني عليه نصف البصر ومن الجاني جميع البصر الا ان النظر اليه هنا
وان كان لو جنى عليه الا انه يجب عليه ثلث دية كاملة ومن النظر هذا هو المشهور بين الاصحاب
لا يظهر فيه مخالف واسنده الى النصوص الواردة بذلك كرواية محمد بن قيس قال قلت لابي جعفر عليه السلم
اعور فقا عين صحيح فقال تفقا عينه قال قلت يبقى اعمى قال الحق اعماه ومرسلة ابان عن ابي عبد الله عليه
السلم قال سالته عن اعور فقا عين صحيح متعمدا قال تفقا عينه قلت فيكون اعمى فقال الحق
اعماه ولا يجب ان السدس شيء لان الحكم لا زادة في معنى الاعور خلقة من ذهاب احدى عينيه في
من الله تعالى فلو كانت ذهابها بجناية اخرى استحق فيها الدية ولا نكارة في الحكم كما لو كانت في المجني
عليه **ب** لو تمكن ففقا الصحيح عين الاعور خلقة او بافة من الله تعالى فلا خلاف بين اصحابنا في ثبوت
الدية عليه كاملة اعني دية النفس لانها جميع البصر اذ وقع التراضي على الدية وقلنا ان الواجب
له من نيل الملوق جماعة يخير المجني عليه بين اخذ الدية تامة والقصاص فاذا اقتص من الصحيح هل
يجب على الصحيح ان يرد على الاعور نصف دية النفس قال الشيخ في النهاية ولما عرفت في اطلاقه
ان ذهب جميع بصره واستوفى منه نصف البصر فيبقى عليه دية النصف وهو نصف الدية ولرواية
محمد بن قيس قال قال ابو جعفر عليه السلم قال سالته عن رجل صحيح فقا عين رجل اعور فقال عليه
الدية كاملة فقضى امير المؤمنين عليه السلم في رجل اعور اصيبت عينه فقضى ان تفقا عين الذي
فقا ويعقل له نصف الدية ان شاء او اخذ دية كاملة ويعفى عن عين صاحبه ورواية عبد الله
بن الحكم عن ابي عبد الله عليه السلم قال سالته عن رجل صحيح فقا عين رجل اعور فقال عليه الدية كاملة
فان شاء الذي فقئت عينه ان يقتص من صاحبه ويأخذ منه خمسة الاف درهم فعل لان له الدية
كاملة وقد اخذ نصفها بالقصاص وقال المفيد والشيخ في موضع من ابن ادريس لا له الدية المفروضة
ومنه في بين لان ذلك من العين بالعين ولان الاصل عدم عن ضمان دية العين فان نفرد شيء وكان
لم يحض لاجل الدليل وقد ذكر مع حكاية عن النور ما يحتمل حكما في مذهبنا والاصل انما يكون حجة
اذا سلم عن المعارض فقد وجد والحديث ان الاثر مشهور في مذهبنا لو ما ابن ادريس على اصحابنا عليهما
السلم في قوله ان النفس بالنفس الاية قال هي محكمة ولقوله تعالى ومن لم يحكم بما انزل الله فاولئك
هم الظالمون ومن المعلوم ان الظلم وضع الشيء في غير موضعه وهو حرام فتركه واجب فلا يتم انه الحاكم

بهاء الحيوان الرقابة بين قاصرتان من حيث السند عن اثبات الحكم مع انه لا كلام في عدم
كمال الدية من حيث النطق لا من حيث العين والقول الاول لا يخلو من قوة والرواية
تصلح شاهدا هنا سيما وقد يوجب له بطن الجناية كاملة على تقدير اعطاء كامل قوله ولو اذهب
ضوء العين دون الحدقة فوصل الى المماثلة وقيل يطرح على الاجفان قطن مبلول ويقابل
بمرآة محماة مواجهة للشمس حتى يذهب الناظر وتبقى الحدقة اذا ذهب الضوء بالجناية وبقيت العين
فالواجب القصاص بالمماثلة كما في ان يذهب من عين الجاني الضوء مع بقاء الحدقة كيف اتفق
هذا هو الذي يوافق الاصل وتقتضيه عموم الادلة والمراد تخصيص اذهابه بالكيفية
المذكورة مستند الى رواية رفاعة عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان عثمان اتاه رجل من قيس بمولى
له قد لطم عينه فانزل الماء فيها وهي قائمة ليس يبصر بها شيئا فقال له اعطيك الدية فابى قال فارسل بهما
الى علي عليه السلام وقال احكم بين هذين فاعطاه الدية فابى قال فلم يزالوا يعطونه حتى اعطوه
ديتين فقال ليس اريد الا القصاص قال فدعا علي عليه السلام بمرآة فحماها ثم دعا بكرسف فبله
ثم جعله على اشفار عينيه وعلى حواليها ثم استقبل بعينه عين الشمس قال وجاء بالمرآة فقال انظر
فنظر فذاب الشحم وبقيت عينه قائمة وذهب البصر وفي طريق الرواية ضعف يمنع من تعين الاستيفاء
بمضمونها وان كان ذلك جائزا من جملة الاستيفاء للحق المذكور قوله ويثبت في الشفرين كما يثبت
في الشفتين ولو كان الجاني رجلا فلا قصاص وعليه ديتهما وفي رواية عبد الرحمن بن سيابة عن
ابي عبد الله عليه السلام ان لم يؤد ديتها قطعت لها فرجه ومحمول على انه من باب ذي الحبل بينهما ان
كالشفتين وان وجد الجاني اقتص منه تحقيقا للمماثلة فقد مات كان رجلا فله ديتهما
كما لو قطع فاقد العضو عضو آخر هما والرواية المذكورة تقطع فرج الرجل المماثلة وهي المؤدية للدية
رواها الحسن بن محبوب عن عبد الرحمن بن سيابة عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان في كتاب علي
عليه السلام لو ان رجلا قطع فرج امرأته لاغرمته لها ديتها فان لم يؤد اليها ديتها قطعت
لها فرجه ان طلبت ذلك وفي الطريق جهالة وفي الحكم مخالفة للاصول لدلالته على اعتبار المماثلة
بين الاعضاء وهي مفقودة هنا قوله ولو طالبت بدية لها بما عطلي اليقين وهو دية الشفرين المراد كون
الشفرين هي اليقين انه مقدارها هو المتيقن لانه ان كان امرأة فله دية الشفرين وحكومة
المذاكير وان كان ذكرا فله دية الذكر والاخرى للانثيين وحكومة الشفرين فالاقتصار على الدية على تقدير
كونه امرأة ويبقى كونه ان ظهر للحكم بكونه رجلا لزم ذلك الا ان الاقتصار على احد ديتين والمحكوم
مجموع ذلك هو المتيقن فان ظهر كونه رجلا اكمل له دية الاخرى وحكومة الشفرين وان بقي الاشتباه
فالمتيقن الدية والباقي مشكوك فيه الا ان الحكم في الشفرين بخصوصهما باثبات ديتهما هو المتيقن

لاذكر

لان ذلك لان ذلك مبني على كونها امرأة والفرض انه غير معلوم قوله ولو قال الطالب اعطوني
مع بقاء القصاص في الباقي لم يكن له ولو طالب بالحكومة مع بقاء القصاص صح ويعطى اقل الحكومتين
انما لم يكن له القصاص في الزائد عن بعض لان الباقي حق مضمون ولا يمكن الحكم فيهما معا
بالقصاص لاحتمال الثلاثة زائدة ولا يثبت فيه قصاص ولا دية فالجمع بين الدية والقصاص في
الثلاثة لا يصح اما اذا طالب بالحكومة مع بقاء القصاص الى ان يتبين الحال فله ذلك لا يمكن
ان يعطى اقل الحكومتين على تقدير كونها مذاكير وانثيين او كونها الشفرين لانه متيقن فاقل الامرين
ثابت على كل تقدير فاذا اخر القصاص الى ان يتبين الحال فظهر ذكرا وكان اقل الحكومتين للشفرين
الشفرين بالمذاكير وكان فله تمام ما للمذاكير مع حكومة الشفرين وان ظهر انثى المذاكير الحكم له
او كان اقلها بعض المذاكير هذا القياس لو طولب اخذ قوله ولو وجد القصحة بالشفرين و
هل يوجد المحرومة قبل الا وبعض الجد الحرمة والحكومة فيما بقي ولو قيل يتقول اذا رد دية
الحرمة كان حسنا لان الاذن مخصوصا للشارع يبعدها الاول لا يقول معه شيء من العضو ولا بقي
حكم الاذن في القصاص على الاذن الثانية ولعدم الدية الثانية هنا اذا لم يكن النقص عنه
شيئا ولا نقصانا ولا كان كالحرملة المحرومة فهي ناقصة بالنسبة الى غيرها واذا قطع بحر
الاذن اذنا تامة وقطعت اذنه قطعها لانها اقل من اذن الجاني فيحذف منه من الدية بقدر ما كان
قد ذهب من المحرومة ولو انعكس فقطع الصحيح اذنا محرومة فيثبت الاقتصاص منه بجميع اذنه لكن
احدهما يتم للمحرومة لان الاذن والزيادة في اذن الجاني فيرد له ان يرد عليه ما بقي لهما من
الحرمة وهذا هو الذي اختاره المص والثاني المنع لاستلزامه الظلم بقطع الزائد عما استحق عليه
من القصاص فظهر القصاص ان يقطع من اذن الصحيح بقدر المحرومة الى حد الحرم ويترك
الباقي وهذا امر قطع ما قابل المحروم وهو غير مستحق وترجيحا للحكومة في الباقي وهذا هو
الاجود قوله وفي الشلل القصاص لانه كانت من شعر وعادت ناقصة استحق كان فيها
الحكومة وان عادت كما كانت فلا قصاص ولا دية ولو قطع الاذن كان نحسا انما هو العصب
فتنظر هما فان عادت فيها الحكومة ولا كان فيها القصاص وكذا في سن المثغر بغير ظلم في السن
ما ثبت فيه القصاص محلا للاجرة واما سحق القلع اما مع الكسر فلا لما تقدم من انه لا قصاص
في كسر العظام لانه لا يمكن فيها المماثلة غالبا لعدم امن بعضها اذا انكسر استيفاء المثل الزيادة
ولا يصح في الباقي ولا فرق بينها وبين غيرها من العظام انها عظم مشاهد من اكثر الجوانب
ولاهل الصنعة الان قطاع يعتمد عليها في الضبط فلم يكن كسائر العظام ولما كانت المماثلة
معتبرة في القصاص لم يقطع الصحيحة بالمكسرة ويقطع المكسرة بالصحيحة مع قطع الذاهب

من الاثر وقد يوجد البياض بالمرة ولو لم يكن للجاني مثل تلك السن فلا قصاص وانحصر في الدية فان
نبتت بعد ذلك فالقصاص ايضا لانها لم تكن موجودة يوم الجناية ولا محسة كالاذن ثم
اذا قلع سن غيره فذلك يفرض على وجوه احدها ان يقلع المثغر سن الصبي الذي لم يثغر ولا يحكم
في الحال بقصاص ولا دية لكن عليه الحكومة ان نبتت سوداء او معوجة او خارجة عن
سمت الاسنان او مستمدة على شيء او لم يعد النبات ومثله ما لو نبتت اطول مما كانت او نبتت معها
سن صغيرة ونحو ذلك ولو نبتت اكثر مما كانت وجب بعض بالنقصان من الارش وان جاء
وقت نباتها بان سقطت باقي الاسنان وعادت ولم تنبت الخلوة مدرجع الى اهل الخبرة فان
قالوا يتوقع نباتها الى وقت كذا انتظر فان مضى ولم تنبت وقالوا قد السن ثبت
ولا يتوقع النبات فقيل قولان اصحهما وجوب القصاص لانه قلع السن الحاصلة في الحال و
المثبت فيها بل عنه لعموم الادلة والثاني لا لان سن الصبي فضلة في الاصل بل انه بمنزلة الشعر
الذي ينبت من بعد الجرح ومن التابع الاصلية فلا يكون مماثلا لها والقول بوجوب
بعير لقلع سن الصبي لجماعة منهم ابن الجنيد وابو الصلاح وابن حمزة والشيخ في الخلاف لرواية مسمع
بن عبد الملك عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام قضى في سن الصبي قبل ان يثغر بعيرا
في كل سن وشبهه روى السكوني عنه عليه السلام والروايتان ضعيفتان والاولى حملهما لكونهما
ضعيفا وبراية المشهور بضا فانا في موافقة للاصل على حمل على ما حملها عليه السلام قال في سن الصبي
يعني بها الدخل فسقط ثم ثبت قال ليس عليه قصاص وعليه الارش وثانيها ان يقلع مثغر سن
مثغر والكلام في تعلق القصاص به كان قضى اهل الخبرة بعودها فلا قصاص ولا دية الا في
المدة ثم ان عادت معيبة ففيها الارش وان عادت تامة فلا ارش ولا دية لكن اذا عادت قائمة مع الم
الاول فكانه لم يقلعه قصاصا كما لو عاد سن غير المثغر والاظهر ثبوت الارش لانه نقص دخل على المجني عليه
بسبب الجاني فلا يهدر للحديث ولزوم الظلم وعود السن انما في القصاص والدية لا الارش النقص
وفي المسئلة وجه انه يعدم سقوط القصاص مطلقا لانه لم تجر العادة بثبات سن المثغر وانما اتفق
نعمة وهبة جديدة من الله تعالى فلا يسقط بحقه على الجاني وعلى هذا فلا ينتظر ولا يعرض
على اهل الخبرة وبناء هذا الوجه ما يأتي في دية اللسان من حكم المصنف بان سن المثغر اذا عادت
بعد اخذ ديتها لم تستعد الدية مصححا بان الثانية هبة من الله وهو بحث ينكر منها وكذلك
صنيع في القواعد على الاول لو قضى اهل الخبرة بعدم عوده جاز تعجيل القصاص وان اتفق
عوده بعد ذلك لانه هبة جديدة كما ذكر في هذا الوجه المطلق والمراد بالارش في هاتين
الحالتين تفاوت ما بين كونه مقلوع السن مدة لم تنبت ثم نبتت او صحيحة على التقدير بين و

كونه

كونه بين تلك المدة وبعدها على حالتها وفيه قول ضعيف انه ما بين قيمته سن تامة وبينها
سن مقلوعة على تقدير التغير من الدية والاول هو الموافق لان الارش البعض الحادث بالجناية على المجني عليه
وثالثها ان يقلع غير مثغر سن مثغر والغالب ان غير المثغر يكون صغيرا والحكم في جنايته الدية لا
القصاص الا ان يعود مطلقا او يعود بقضاء اهل الخبرة بعودها ويعود بالعيارين كما مر
ورابعها ان يقلع غير مثغر سن غير مثغر فلا قصاص ايضا على الوجه المتقدم وما في الدروس
ما ذكره والمراد بالمثغر من سقطت اسنانه الرواضع ونبتت عاقبها بقال اثغر الصبي بالتخفيف اذا سقطت
رواضعه فهو مثغور فاذا نبتت قيل اثغر بالثاء على الادغام بعد قلب الثاء تاء او اثغر لقلبها الى الحرف
الاصلي قوله اذا قطع يدا كاملة ويده ناقصة اصبعا كان للمجني عليه قطع الناقصة وهل يأخذ
دية الاصبع قال في ... نعم وفي ضابط ... ذلك الا ان يكون قد اخذ ديتها تفاوت العضوين المراد
قد يكون بالنقصان في طرف الجاني وقد يكون بالنقصان في طرف المجني عليه فان كان
في طرف الجاني كما لو كانت يده ناقصة اصبعا وقد قطع يدا كاملة فان اخذ المجني عليه دية
اليد اخذها كاملة وان اختار القصاص كان له في جواز قطعه لليد الناقصة لانه حقه
فما دونه وهل يأخذ دية الاصبع الناقصة لان للشيخ فيه موضعين في اول فصل الشجاج
وفي ... لا يجزي اليد الناقصة بل يأخذ دية الاصبع مصححا في ... بالاجماع وبقوله تعالى فمن اعتدى
عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم والمثل انما من طريق الصورة الحلية وهو هنا منعدم
او من طريق القيمة ... لا يتحقق المماثلة وفي موضع اخر من ... الفصل المذكور بعد ذلك حتى
ارجع عن قال الخيار للجاني ان كان ذلك خلقة او بآفة من الله تعالى الى انه لو اخذ ديتها او حقها المرجع
نظرا الى انه لما لم يكن شيئا في النقصان ولم يجد عوض الناقص لم يكن مضمونا ولانه كالقاطع
يده او يد مقتوله ذاهبة فانه يقتل فيما هنا التفصيل والاقوى الاول للقاعدة المشهورة
من ان كل عضو يقاد يؤخذ الدية عوضه حيث لو قطع مقطوع اليد يدين من اخذ ديتهما وليس
ذلك كالشروط في اخذ الدية عند فقدها لما سبق ان الجاني هنا قد قطع منه اصبعا لم
يستوف قصاصها فيكون له ديتها ... ولانه في كل اصبع عشر من الابل وتلك
لو كانت لكان له استيفاؤها فاذا لم توجد بقي في يدها كما لو قطع اصبعين وليس له الا
واحدة ويلزم على التفصيل انه لو قطع يدا ولا يد له خلقة لم يكن عليه شيء وهو بعيد وامرد على
على الاول انه لو كانت يد الجاني شلاء واراد المجني عليه قطعها فانه لا يأخذ معها شيئا فما الفارق
واجيب بان النقصان هناك نقص صفة وجرم الاصابع باق والنقصان هنا نقصان
عين وكيفية خاصة فهو كقتل العبد بالحر والكافر بالمسلم والمريض بالصحيح ونظيره ما اذا

الملك عليه ما يحيى حفظه ووجد المالك ضايعاً فان له اخذه وطلب دية الفايت ولو الملك عليه
صاحبه صالحاً مع حلّه ولو وجد له رقاً واراد ان يأخذه ويطالب ارشاً لم يكن له ذلك ولهذا لو قطع اصبعين
من احد وله اصبع واحدة فللمجني عليه ان يقتص في الموجودة ويطالب بدية المعدومة ولو
قطع اصبعاً صحيحة وتلك الاصبع منه شلاء تخيّر المجني عليه فقطع الشلاء لم يكن له سواها
وغير ما فرع في هذه الصورة واستحباب التفصيل في الشلاء ان المماثلة انما تعتبر مع التساوي
مطلقاً والا لم يوجد تخلف ولو كان النقصان في يد المجني عليه كما اذا قطع السليم يداً
ناقصة اصبعاً فليس للمجني عليه قطع اليد الكاملة من الكوع لما فيه من استيفاء الزيادة لكنه
تلفظ الاصابع الاربع ان شاء ويأخذ دية الكف وليحدّ الدية فيما قيل بالمنع من القصاص
على هذا الوجه لعدم المماثلة والحرّان يأخذ دية القصاص في غير الموضع الذي لقيته من
الجاني قوله ولو قطع اصبع رجل فسرت الى كفه ثم اندملت ثبت القصاص فيهما وهل له القصاص
في الاصبع واخذ الدية في الباقي وجه لانه لا امكان القصاص فيهما ولان الواجب في العمد القود
والدية لا تثبت الا صلحاً او تسبيب على مجني وهو مفقود هنا حيث امكن القود فيما لو وجد المحل بتمامه
المحل وكونهما جنايتين متغايرتين بحسب احدهما بالمباشرة والاخرى بالسراية التي هي في قوة التسبيب
والاصح الاول قوله ولو قطع يده من مفصل الكوع ثبت القصاص ولو قطع معها بعض الذراع فقص
في اليد وله الحكومة في الزايد وقطعها من المرفق اقتص منه ولا يقتص في اليد ويأخذ ارش الزايد والفرق
بين الغرض ان القطع في الاول لم يقع على مفصل تنضبط معه القصاص فيتوقى من المفصل
ويوجد حكومة للزايد بخلاف الثانية فان القطع من المرفق مضبوط يمكن المماثلة فيه ولا يقتص
على استيفاء بعض المقطوع واخذ دية الباقي لان الواجب في العمد القصاص ولا ينتقل الى الدية الا
مع الاتفاق والعجز عن استيفاء الحق وكلاهما منتفيان قوله لو كان للقاطع اصبع زايدة والمقطوع
كذلك ثبت القصاص لتحقق التساوي ولو كانت الزايدة للجاني فان كانت خارجة عن الكف اقتص منه
ايضاً لانها تسلم الى الجاني ولو كانت مع الاصابع منفصلة ثبت القصاص في الخمس دون الزايدة
ودون الكف وكان في الكف الحكومة ولو كانت متصلة ببعض الاصابع جاز الاقتصاص فيما عدا
الملتصقة وله دية اصبع والحكومة في الكف ولو كانت الزايدة في المجني فله القصاص ودية الزايدة
من زائد القصاص المماثلة في الاستيفاء كما تقرر وهو فرع ثبوت ان الزايد قطع بالزايد من
احد المحلين الاصليّ فلو فرض شخصان لكل منهما اصبع زايدة فقطع احدهما زايدة الآخر مع
اليد اقتص منه ولو قطع شخص معتدل الخلقة يداً عليها اصبع زايدة وقطعت يده واخذ
منه دية الزايدة ان كانت معلومة بعينها ام لم تكن ولو اتفقا على الدية او على قصاها المجني عليه

المقول به

المقول به لعز دية ودية الزايدة ولو لم يمكن قطع صاحب الاصابع الست بمعنى ان الخلقة انقطع
يده من الكوع الا ان تكون الاصبع الزايدة نابتة من الذراع فيمكن القطع من الكوع ولكن
نعلم الانفصال من الكوع فللمجني عليه لفظ الاصابع الخمس الاصليات وله حكومة الباقي
من الكف هذا اذا كانت الزيادة بحسب الاصلية بحيث لو قطعت الاصلية بقي محالها اما لو كان
ملتصقة بها لم يقطع الاصلية حذراً من الزيادة في الاستيفاء بل يقتصر على قطع اربع وله
دية اصبع ولو كانت نابتة على اصبع وامكن قطعها بعضها مع الاربع اذا كانت نابتة على الانملة
الوسطى من اصبع فقطع الانملة العليا من الاربع وتوخذ الثانية دية اصبع هذا كله مع كون
الزايدة معلومة ولو كانت الست كلها اصلية بان قسمت الطبيعة مادة الاصابع بتقدير
العزيز العليم بستة اجزاء متساوية في القوة والعمل لا بل القسمة الى خمسة اقسام لم يمكن
من الكوع للزيادة ولا الخمس لنقص الاستيفاء بل يقطع الابهام ويطالب بدية ما في الاصابع وحكومة
الكف ولو بادر المجني عليه فقطع الجميع من الكوع استوفى واثم وعليه دية الزايدة ولو اقتصر
على قطع خمس اساً ايضاً واستوفى حقه تاماً او ناقصاً لجواز ان يكون فيها زايدة ويطالب
بحكومة الكف هذا ان لم يعيّن الابهام وان شرط في تحصيل الاستيفاء دون قطع اربع مع الابهام قوله
ولو قطع من واحد الانملة العليا ومن آخر الوسطى فان سبق صاحب العليا اقتص له وكان للآخر
الوسطى وان سبق صاحب الوسطى لحق فان اقتص صاحب العليا اقتص صاحب الوسطى بعده ولو
عفى كان لصاحب الوسطى القصاص اذا رد دية العليا لا اشكال في استحقاق مقطوع الوسطى
الوسطى بعد ثبوت القصاص اذا تمكن من استيفاء حقه بغير زيادة بان استوفى مقطوع العليا حقه
او ذهبت العليا بآفة وانما الكلام فيما لو توقف استيفاؤه على قطع العليا فانه يلزم استيفاء
ازيد من حقه فان كان حق مقطوع العليا باقياً لم يحل له يعني الوسطى تعجيل الاستيفاء لاخول
استوفى باذن او استوفى فيها ولزمه دية العليا لمقطوعها وان كان استيفاؤه بعد عفو ذي
العليا فقد اطلق لم جواز الاقتصاص مع رد دية العليا التي توقف تحصيل الواجب الزايد
فيصون من اين المقدمة ويحيث بطلت لو قطع ذو الاصابع التامة كف مقطوع الاصابع
على قول بعضهم وكما لو عفى احد الوليين او كان لمشارك في القتل ممن لا يقتص منه كالاب فانه
كان جائزاً في النفس فيجري في الطرف اولى وفيه نظر لمنع جواز استيفاء الزايد في مسئلة الاصابع
ونحوها وقد تقدم ويجوز استيفاء احد الوليين مع عفو الآخر وشبهه من باب الخارج بالاجماع
مقتضى الدليل منعه ولان الاقتصاص في المتنازع يؤدي الى الجناية بغير حقه لانه يتلف عليه
اظلمين وله واحدة وقد قال تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم

والحال انها هنا مستقيمة وفي القواعد استشكل الحكم بالجواز وله ان لم يكن اخرج المنع **قوله** اما لو قطع
يمينا فبذل شمالا فقطعها المجني من غير علم قال في ط يقتضي مذهبنا سقوط القود وفيه تردد
لان المستحق قطع اليمين فلا يجزي اليسرى مع وجودها وعلى هذا يكون القصاص في اليمين
باقيا ويؤخر حتى تندمل اليسار توقيا من السراية بتوارد القطعين فاما الدية فان كان الجاني
سمع الامر باخراج اليمين فاخرج اليسار مع العلم بانها لا تجزي وقصد الى اخراجها
فلا دية ايضا ولو قطعها مع العلم قال في ط سقط القود الى الدية لانه بذلها للقطع فكانت
شبهة وفيه اشكال اذ لو صح قطع يمين لكونه قد قطعها قبل الجاني ثم الا فاتا ان بذلها
من غير استدعاء المقتص منه او دفعه وعلى التقديرين فاما ان المجروح عالما بانها اليسار مع
خاص لفظ اليمين ونحوه لاخراج اليسار وكلمه بحكم الاجزاء عن اليمين او لا وعلى التقديرات
فالمقتص اما عالم او لا فالاقسام ثمانية ولنعلم قبل البحث عن حكمها ان اليمين لا تقطع باليسار
مع التمكن على الجاني وانما وجب القصاص في اليمين واتفقا على قطع اليسار بدل اليمين لم يكن بدلا
كما لو قتل في قصاص النفس غير القاتل برضاه وح فان بذلها الجاني مع الاستدعاء عالما بالحال
فهي هدر لانه اخرجها بنية الاباحة ثم ان كان القاطع جاهلا بالحال فلا قصاص عليه وقطعها في
وجوب الدية لليسار وجهان تعكس من قطع غير مستحق ووقع غلطا فوجب له الدية ولانه بذله المجروح
بلى مجانا لانه لم يحصل النطق بذلك ان الفعل قد يقوم مقام النطق كما ان تقديم الطعام الى
الضيف ان انزله منزلة الاذن لفظا وكما لو قال لو يحمي ملك القه في البحر فالقاه فانه يكون
كنطقه في عدم ضمانه بالالقاء في البحر للمصلحة وكذا تقديم الطعام لمن لم استدعاه ويشكل بان
الحكم في هذه الامثلة ونظائرها مستند الى العادة الغالبة مع الاتفاق في المسئول عنه والامر في
المتنازع ليس كذلك فان المسئول اخراج اليمين والمبذول اليسار ولا دلالة على الاذن في هذا الفعل بوجه
في الاباحة بخلاف الامثلة المذكورة فكان القول بثبوت الدية اوجه وان كان القاطع عالما بالحال
فيهما لا قصاص ايضا على الفعل المحرم الذي حرمة الاذن المقابلة معه لا تعادل المسئول هذا هو
الفعلية ولكن هل يضمن اليسار بالدية او بالقصاص فيه قولان من تحقق قطعها قصدا عدوانا
لعدم وجود مبيح القطع وهو البذل الا انه المحرم ومن انه بذلها وقد قصد اعانة القطع فكان
شبهة في سقوط القود عنه وهو اختيار الشيخ في ط وضعف بانه مطلق الدليل لا يكفي في سقوط
القصاص وانما يتوجه مع جهل القاطع لا مع علمه بالقطع والحكم ولو قطعها من غير علم بذلها
عوضا فلا اشكال في الدية كما انه مع العلم لا اشكال في العفو وعلى كل تقدير فهل يسقط قطع
اليمين باخذ اليسار فيه وجهان اظهرهما الا ان الواجب قطعها فلا تجزي عنها اليسرى مع وجودها وامكان

ليس عوضا عنها الا انهما لو اتفقا عليه لم يصر عوضا ونعم لان اليسار تقطع بالمنع مع فقدها
تمام فهو يرد الى اجماله وقد اتفقا عليه وان الرضى لحد اليسار عوضا عن اليمين عفو عن اليمين
وفي ط قوى الاول والحمل الثاني مقتضى المذهب والاقوى هو الاول **قوله** ولو اختلفا فقال الجاني
مع العلم لا بدلا كما ذكر الباذل فالقول قول الباذل لانه ابصر بنيته ولو اتفقا على بذلها بدلا
لم يتعين لانه كان على القاطع ديتها وله القصاص في اليمين لانها موجودة وفي هذا تردد وفائدة
هذا النزاع تظهر على القول بسقوط القصاص او الدية مع علم الباذل لكونها اليسار وظاهر
مع قطع اليمين سواء قلنا انها تقطع بالعضد ام لا ووجه تقديم قول الباذل انه يرجع
ذلك الى القصد وهو اعلم به وانما لا يعلم الا من قبله القصد كما مر ووجه التردد في القصاص
تقدم نعته **قوله** ولو قطع عضو مجنون فوثب المجنون فقطع يمينه قيل وقع الاستيفاء موقعه و
قيل لا يكون قصاصا لان المجنون ليس له اهلية الاستيفاء وهو اشبه فيكون قصاص المجنون
باقيا على الجاني ودية جناية المجنون على عاقلته القول الاول حكاه الشيخ في ط ولم يسم قائله و
الثاني وهو الاصح لان المجنون ليس له اهلية استيفاء حقه فكان فعله على عاقلته لان عمده
خطا كما مر وحقه بحاله ووجه القول بالسقوط ان المجنون ان كان مستحقا فاتلفه
كان بمنزلة الاستيفاء كما لو كان له وديعة عند غيره فهجم عليها واتلفها فلا ضمان على
المستودع والاصل ممنوع لان المجنون بمنزلة الاجنبي بالنسبة الى كونه استيفاء فلا يسقط بفعله كما
لا يسقط بفعل الاجنبي لانتفاء الاهلية فيه وكالاستشهاد بالوديعة كما ذكرناه فانه مع علم بفرط
المستودع بكونه بالاتم تلفها من قبل الاجنبي بغير اختيار او بعد تفريطه فيهما **قوله** لو قطع يد رجل
خطا واختلفا فقال الولي مات بعد الاندمال وقال الجاني انه بالسراية فانه كان الزمان يقصر عنه
لا يحتمل الاندمال فالقول قول الجاني مع يمينه وان امكن الاندمال فالقول قول الولي لان الاصل
تكافؤ ان والاصل وجوب الديتين ولو اختلفا في المدة فالقول قول الجاني لو قطع يديه
فمات وادعى الجاني الاندمال وادعى الولي السراية فالقول قول الجاني ان مضت مدة يمكن جميعها
الاندمال ولو اختلفا فالقول قول الولي وفيه تردد اذا قطع يد رجل ثم مات واختلف الجاني
والولي فقال الجاني انه بالسراية حتى لا يلزمه الا دية واحدة وقال الولي بل الاندمال والحال ان القطع
خطا ثبت العمد ليكون النزاع بينهما في محله وقال الولي بل مات بعد الاندمال فعليك ديتان
فان لم يكن الاندمال في مثل تلك المدة كما اذا قصر الزمان كيوم ويومين فالقول قول الجاني
لظهور الامر والظاهر صدقه ولا يستفر والحال هذه الى اليمين لم يجرم لعدم حاجة وقلة
الشيخ في ط الاول والعموم والبين على من انكر ويحتمل ان يكون الموت بسبب اخر كلدغ حية

ثم سرى وتحمل قوله مع عدم البينة لان المفروض عدم امكان الاندمال والسبب الحادث لم يخرج اذكر حتى
يتحقق وانما يجري الخلاف بحسب الدعوى والانكار وان امكن الاندمال في تلك المدة وعدمه فالقول
قول الولي مع يمينه لتساوي الاحتمالين فيستصحب الحكم بضمان الديتين ولا يسقط بامر محتمل هذا اذا
اتفقا على المدة كما لو اذا اختلفا فيها فقال الجاني مات بعد ان مضت مدة يندمل في مثلها اما مطلقا
كما قلناه او مع تعيينها بالاثنا وقال الولي لم تمض مدة تندمل في مثلها كذلك فالقول قول الجاني
لان الاصل بقاء المدة حتى يعلم انقضاؤها كالجناية والسراية حتى يعلم وقوعها ولو كان الاختلاف
بالضد من هذا الحكم بان كان قد قطع يديه ورجليه فمات المقطوع ثم اختلفا فقال الجاني مات بعد
الاندمال فعلي نصف الدية وقال الولي مات قبل الاندمال فعليك كمال الدية فان كان قبل ان
تمضي مدة يمكن فيها الاندمال فلا اشكال في تقديم قول الولي لتطابق الاصل والظاهر على صدقه
والكلام في يمينه كما مر وان كان بعد مضي مدة يمكن فيها الاندمال فقد تعارض اصالة عدم
الاندمال وبراءة ذمة الجاني مما زاد عن النصف فيقدم قول الجاني لشهادة الظاهر له مع احتمال
ما لو اختلفا في المدة فقال الجاني قد مضت مدة يندمل في مثلها وقال الولي لم تمض فيحتمل
تقديم ايمانهما لما ذكرنا من الدليل الذي قطع به الشيخ فيتجه تقديم قول الولي لان الاصل عدم مضي
المدة فالولي في هذه كالولي في تلك ولكن في تقديم قول الجاني لاصالة البراءة مما زاد على نصف
الدية والاشهر الاول فيهما وكذا ذكرناه يظهر وجه التردد **قوله** ولو ادعى الجاني انه شرب سما فمات وادعى
الولي موته بالسراية فالاحتمال فيهما سواء وكذا الملفوف في الكساء اذا قده نصفين وادعى الولي انه كان
حيا وادعى الجاني انه كان ميتا فالاحتمالان متساويان فيرجح قول الجاني لان الاصل عدم الضمان
وفيه احتمال آخر ضعيف هاتان مسألتان لصورتهما متفرعة على الاولى قطع يديه ورجليه ومات فقال الجاني
انه سبب آخر من قبل او به وقع الموت ولم يسر فعليه الا نصف الدية وقال الولي مات بالسراية فعليك دية
تامة فقد تعارض ههنا اصالة براءة الذمة مما زاد على نصف الدية الثابت بجنايته وعدم وجوب
سبب آخر وفي تقديم قول ايهما قولان او وجهان احدهما وهو الذي اختاره المصنف تقديم قول الجاني ترجيحا
لاصل براءة الذمة ولاصالة عدم تناول السم لانه لا يستلزم موته بالجناية لاحتمال الامر
فكلما تضعف اصل البراءة المقبول المطلوب ترجيح جانب الجاني والثاني تقديم قول الولي
ترجيحا للاصل من حيث ان اصل البراءة قد انقطع بوجود سبب الضمان فلا يزول الا بعلم الاندمال
وكما اتفق على نقل الوجهين ولم يرجح شيئا وله وجه الثانية لو قد الملفوف في ثوب نصفين
قال الجاني كان ميتا وادعى الولي انه كان حيا فالمشهور بين الاصحاب [illegible] وجهان اصحهما وهو الذي
اختاره المصنف ايضا تقديم قول الجاني لان الاصل براءة ذمته عن القصاص والثاني تقديم قول الولي

لان الاصل استمرار الحيوة ولانه كان مضمونا والاصل استمرار تلك الحالة فاشبه ما اذا قتل من عهده
مسلما وادعى ردته وفيه وجه آخر يفرق فيه بين ان يكون ملفوفا فيما هو في صورة الكفن او
بين ان يكون ملفوفا في ثياب الاحياء فيقدم قول الجاني في الاول دون الثاني وهذا الفرق
ضعيف فان القياس لا مدخل له في الاحكام والاحتمال الضعيف الذي اشار اليه المصنف يحتمل كونه
هذا وكونه الثاني ولعله اظهر لان الشيخ اقتصر على نقل الاولين ولم يرجح شيئا ولم يذكر
هذا الاخير وهو وجه لبعض الشافعية ضعيف عندهم والوجهان جاريان فيما لو هدم عليه
بيتا على جماعة [illegible] بالبينة [illegible] كالمودع في دعوى
الرد ولو قدمنا قول الجاني مع عدم البينة فلا اشكال في تقديم بينة الولي **قوله** لو قطع اصبع
رجل ويد آخر اقتص للاول ثم الثاني ويرجع بدية اصبع ولو قطع اليد اولا ثم الاصبع من آخر اقتص
للاول وللثاني دية الاصبع هذا اذا كانت الاصبع من اليد المقطوعة كالخنصر مثلا فالحكم
القطع في الصورة الاولى قبل ان يستحق بها اليد القطع فيقدم السابق ويصير الثاني في غيره اذا
قطعت يده الكاملة وقد فقدت [illegible] بنصف الاصبع اما مطلقا او مع كون الاصبع قطعت
استحقاقا فكالمرتضي [illegible] قطعه اليد بصير به مستحقه للمقطوع قبل ان يقطع الاصبع
بمنزلة من قطع اصبعا ولا اصبع له فانه يؤخذ منه ديتها **قوله** اذا قطع اصبعه فعفى المجني قبل
الاندمال فان اندملت فلا قصاص ولا دية لانه اسقط الحق بعد ثبوته ولو قال عفوت عن
الجناية سقط القصاص والدية لانها لا تثبت الا صلحا ولو عفى عن الجناية ثم سرت الى الكف سقط
القصاص في الاصبع وله دية الكف ولو سرت الى نفسه كان للولي القصاص في النفس بعد رد ما عفى
عنه ولو صرح بالعفو عنه [illegible] والاثار وهو دية الجرح اما القصاص في النفس و
الدية فقيه تردد لانه ابرأها مما لم يجب وفي تضمن العفو عنها بما يحدث منها [illegible] كان عفوا
اشبه بالمذهب [illegible] الوصية **قوله** اذا قطع عضوا من غيره كيد او اصبع فعفى المجني عليه عن
موجب الجناية قودا او ارشا فلها احوال احدها ان تقف ولا تتعدى محلها وتندمل فلا قصاص
ولا دية لان العفو اسقط الحق بعد ثبوته فيسقط وهذا اتفاقي وقد وافق عليه اكثر العامة وخالف
فيه بعضهم فاوجب الدية بناء على ان استقرار الجناية بالاندمال فلا يعتبر العفو قبل الاستقرار و
فرق في هذه الحالة بين ان يقتصر في قوله عفوت عن موجبها وبين ان يزيد فيقول وعما يحدث
منها فانه لم يحدث منها شيء ولو قال عفوت عن هذه الجناية ولم يزد وهو عفو عن القود لا يتعين
الجاني عمدا ويترتب عليه سقوط الدية ايضا لانها لا تثبت الا صلحا بناء على ان الواجب اصالة
ومن قال ان موجب العمد احد الامرين له في بقاء الدية وجهان [illegible] المصنف [illegible] والدية لانها

فالجنايه

لا تثبت لاصلها الثانية ان يسري القطع الى عضو آخر كما اذا قطع الاصبع فتآكل باقي اليد ثم اندمل
فلا قصاص في الاصبع لانه [...] وتجب دية الكف خاصة او الاصبع لانه عفا عن موجب الجناية في الحال
في الحال فيقتص ان عفا عليه ولبعض العامة وجه بعدم وجوب الكف ايضا لانه اذا اسقط الضمان
بالعفو صارت الجناية غير مضمونة كما اذا قطع يد مرتد فاسلم ثم سرى الثالثة ان يسري القطع
الى النفس فيثبت القصاص فيها [...] بعد رد دية ما عفى عنه كما لو عفى احد الاولياء وقد تقدم
ولان المعفو عنه قصاص الطرف دون النفس وسقوط القصاص في الطرف لا يوجب سقوطه
في النفس الا ترى انه لو استوفى قصاص الطرف ثم مات المجني عليه بالسراية وجب قصاص النفس فلئن
يسقط بالعفو كما يسقط بالاستيفاء ولبعض العامة وجه بالمنع بالقصاص هنا كما يمنع من عفو
بعض الاولياء لانه عفى عن الطرف ولا يمكن استيفاء النفس الا باستيفاء الطرف وكان كما لو تولد
من معفو عنه وقصاص [...] فيه هذا اذا اقتصر على العفو عن الجناية اما لو اضاف اليه العفو
فيه اعتباران فيما يحدث منه لان احدهما ان هذه الالفاظ لاغية ولم توجد معان بالحدوث فان اسقاط
الشيء قبل ثبوته غير منتظم والثاني انه يعتبر [...] ما يحدث في الجناية على الطرف حيث
[...] السراية ان الشرع [...] الجناية وشمل الحادث في الاذن [...] كما يراه المصنف المسقط
بها اولى ويمنع من كونه [...] الا الاستيفاء [...] من الثبوت فيقع [...] من عدمه وفيه نظر
لانه [...] من عفو [...] الخاص [...] ان [...] قبل الوقت ليس [...] الثالث
وحق الطرف خاصة [...] على القول باعتبار هل
يكون [...] الحادث وصية قيل بالاول لعدم وجود لفظ الوصية [...] عدم لفظ
يدل عليها وقيل بالثاني لان [...] بالموت [...] الوصية وهي [...] لفظ
[...] فيبنى على صحة الوصية للقاتل وعدمها [...] كالاكثر وهو الذي [...] النسخ في
[...] حكم الوصية في نفوذه من الثلث [...] كابن الجنيد ابطل العفو هنا [...] الوصية
للقاتل خطأ فيلزم صحة العفو عنه خاصة قوله لو جنى عبد على حر جناية تتعلق برقبته فان
قال ابرأتك لم يصح وان ابرأ السيد صح لان الجناية وان تعلقت برقبة العبد فانه ملك السيد وفيه
اشكال من حيث ان الابراء اسقاط لما في الذمة ولو قال عفوت عن ارش هذه الجناية صح [...]
جناية توجب المال [...] خطأ او شبيه عمد [...] على [...] الجناية فاما ان يطلق
العفو او يضيفه الى السيد او الى العبد فان اطلق العفو صح بناء على عدم اشتراط القبول
فيه لانه اسقاط لما وجب في الذمة ومطلقا وان ابرأ السيد صح لان الجناية وان تعلقت برقبة
العبد الا انه ملك السيد فكان عفوه عنه في محله وان ابرأ العبد لم يصح لان العفو عن غير من عليه

الحق وان اضافه الى متعلقه وهو العبد ولان الابراء اسقاط لما في الذمة والعبد لم يتعلق بذمته
شيء وهكذا فصل الشيخ في ط والعلامة رحمهما الله واستشكل القول بصحته على تقدير ابراء المولى من جهة
الاشكال على ما ذكر وفيه نظر لان الابراء اذا كان اسقاطا لما في الذمة كما ذكره الشيخ لزم ان لا يصح ابراء
المولى لانه لم يتعلق بذمته من الجناية شيء وهو ظاهر ولو عبر عن ذلك بلفظ العفو صح الاحتمال
ان [...] بما في الذمة بخلاف الابراء ولو كانت الجناية موجبة للقصاص والعفو عن كل
واحد من العبد والمولى صحيح في الابراء الاشكال من حيث ان القصاص لا يتعلق بذمته قوله ولو
ابرأ قاتل الخطأ المحض لم يبرأ ولو ابرأ العاقلة او قال عفوت عن ارش هذه الجناية صح ولو كان
القتل شبيه العمد فان ابرأ القاتل او قال عفوت عن ارش الجناية صح ولو ابرأ العاقلة لم يبرأ
القاتل لما كان الابراء اسقاطا لما في الذمة اشترط في صحته تعلقه بمن يكون الحق في ذمته ولما
كان ارش الجناية في الخطأ المحض متعلقا بالعاقلة وفي شبيه الخطأ متعلقا بالقاتل لزم من
صحة الابراء ان يتعلق في الاول بالعاقلة وفي الثانية بالقاتل دون العكس فيهما ولو اطلق
العفو ولم يضفه الى الجاني ولا الى العاقلة بل قال عفوت عن الدية صح مطلقا فيهما [...]
عليهما وبعض العامة حيث ذهب الى ان الدية في قتل الخطأ تتعلق بالقاتل وان العاقلة يتحملون عنه
ابرأ كل منهما من الدية في الخطأ [...] اذا كان قتل الخطأ مستندا الى البينة
او اقرار العاقلة فاما اذا اقر الجاني وانكرت العاقلة فالدية تجب على الجاني وتطلق هذه المسألة
موجودة في بعض نسخ الكتاب دون بعض وهي منافية لما قبلها [...] رحمه الله [...] بالكتاب بعد
نسخ الكتاب فاختلفت النسخ لذلك والله اعلم

كتاب الديات

جمع دية وهي المال الواجب بالجناية على الحر في نفس او ما دونها وربما اختصت بالمقدر بالاصل واطلق
على غيره اسم الارش [...] التقدير [...] من العنوان [...] الاصل او الاستيعاب [...]
عوض [...] الكلمة [...] من الودى [...] فيقال ودى القتيل [...] والاصل فيها
قبل الاجماع قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله والاخبار
الكثيرة قوله وضابط العمد ان يكون عامدا في فعله وقصده وشبيه العمد ان يكون عامدا
في فعله مخطئا في قصده والخطأ المحض ان يكون مخطئا
فيهما المراد بالعمد في الفعل قصد الشخص المعين وبالعمد في القصد ان يقصد قتله وفي حكمه ان
يكون الفعل مما يقتل غالبا وان لم يقصده كما مر وهكذا [...] الخطأ في قصد شبيه العمد ان
يكون عامدا والخطأ المحض ان لا يقصد الفعل اصلا او يقصده لكن لا الشخص المعين [...]
عن [...] الخطأ في الفعل ايضا يحتاج الى التقييد قوله ودية العمد [...] الابل او [...]

ما يتلف به كل واحد يوما ن من عقود البقر والمرى بيانا والشاة او عشرة آلاف درهم وتستادى في سنة
لمحن من مال الجاني مع التراضي بالدية مغلظة في السن والاستيفاء بالدية وبيان العمد يظهر على القول
بكونه موجبا لاحد الامرين القصاص او الدية اما على القول بكون الواجب هو القود ولا تجب الدية
الا صلحا فامر هذه الحدود لا يكن فائدة تظهر مع التراضي على الدية من غير تقييد فيحتمل اذا
لم يحدد الامرين السنة واليه كما اشار بقوله مع التراضي بالدية ويمكن فرضها بدون التراضي في
قتل لا يوجب القود كقتل الوالد ولده وحيث تعذر القود بان هرب القاتل ولم نقل بايجاب الدية الى ان قيل
الى ان قيل ومات القاتل وكان القاتل عاقلا والمقتول مجنونا او كان القتل في اشهر الحرم فانه
الى غير ذلك ثلث الدية زيادة على ما يجب عليه ونحو ذلك **قوله** وهل تقبل القيمة السوقية مع
وجود الابل الاقرب نعم لا شبهة التردد من ان الواجب الاصل الابل فلا يعدل
عنه الى القيمة بغير دليل والوجه تعيين الابل فلا تجزئ قيمتها عنها وقال الشيخ في ط الذي يقتضيه
مذهبنا اذا كان من اهل الابل وبذل القيمة فيه مسلم كان له ذلك وان قلنا ليس له ذلك
كان احوط فاما ان كان من اهل الحلل لم يكن له ذلك والاصح الاول **قوله** ودية
العمد اربعون بنت لبون وثلاثون حقه وثلاثون ثنية طروقة الفحل وفي رواية
بنت لبون وثلاثون حقه واربعون خلفة وفي الحامل مستند هذا التفصيل ما روى من اسنان الابل في
تفصيلها رواية ابي بصير والعلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلم واشتملت الاولى على كون
الثنية طروقة الفحل والثانية على كونها خلفة طروقة الفحل والخلفة بفتح الخاء وكسر اللام
الحامل وفي سند الروايتين ضعف فالاولى بعلي بن حمزة والثانية بمحمد بن سنان ومحمد بن عيسى عن يونس
والرواية التي اشار اليها المص رواها عبد الله بن سنان في الصحيح قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم
يقول قال امير المؤمنين عليه السلم في الخطا شبه العمد ان يقتل بالسوط او بالعصا او بالحجر ان دية ذلك
تغلظ وهي مائة من الابل منها اربعون خلفة بين ثنية الى بازل عامها وثلاثون حقة وثلاثون بنت لبون و
عمل بمضمونها العلامة في المختلف ... الاول وينبغي ان يكون العمل على الصحيح والمراد بالبازل
عامها ما فطر نابها اي انشق في سنة وذلك في السنة التاسعة وربما بزل في الثامنة **قوله** وقال
المفيد تستادى في سنتين ... الشرع لاستيفاء ... الحول ...
سنتين الى المفيد بعدم دليل صالح عليه من النص وانما الموجود في النصوص ان دية الخطا
في ثلث سنين ودية العمد في سنة فكانه راى ان ما بينهما في سنتين ... لكونها الوسط بين العمد والخطا
من الخطا فيجعلها بينهما ... يحصل التخفيف في الاستيفاء والاقل للتخفيف ...
السن في الابل **قوله** ودية الخطا المحض عشرون بنت مخاض وعشرون ابن لبون وثلاثون بنت لبون وثلاثون

حقة في رواية وعشرون بنت مخاض وعشرون ابن لبون وعشرون بنت لبون ... وعشرون حقة
وعشرون جذعة ... الوجه الاول هو الموجود في صحيحة عبد الله بن سنان السابقة التي
عمل بها المص في دية شبه العمد والرواية التي اشار اليها ... ذلك ... رواية العلاء بن الفضيل
التي عمل بمضمونها ... ولو عمل بالصحيحة في الموضعين كان اولى وهكذا فعل جماعة من الاصحاب
والاصح الوجه في ذلك **قوله** ولو قتل في الشهر الحرام الزم دية وثلثا ... وكان تغليظا
وهل يلزم مثل ذلك في حرم مكة قال الشيخان نعم ولا نعرف التغليظ في الاطراف وتغليظ الدية بالقتل
في اشهر الحرم موضع وفاق ... بنصوص كثيرة واما تغليظها في الحرم فلا نص عليه ولكن حكم بها
جماعة منهم ... في الحرم ... التغليظ ... الصحيحة ... المناسب للتغليظ ... ولا يخفى ان مثل هذا
لا يصلح لايجاب ما الدية بمجرده وعليه فلو اجتمع على القتل كونه في اشهر الحرم والحرم ففي تعدد
التغليظ تعدديه ... او يقتصر على واحد وجهان من ان كل واحد سبب تام فيه وتعدد
ينبغي تعدد المسبب ومن اصالة عدم الزائد وصدق التغليظ الثابت في هذا ...
ولا نعرف التغليظ بالاطراف على خلاف بعض العامة حيث الحقها بالنفس في ذلك ولا دليل عليه
عندنا ولا ما يدل ... **قوله** لو رمى في الحل الى الحرم فقتل فيه لزم التغليظ وهل يغلظ مع
العكس فيه التردد هذا متفرع على قول الشيخين بالتغليظ في الحرم وهو تغليظ الدية فيه ...
القتل اجماعا سواء رمى من الحل الى الحرم ولو انعكس بان رمى من الحرم فاصابه في الحل ففي ...
التغليظ وجهان من عدم ... فقتله في الحرم ... الى اصالة عدم التغليظ ومن حصول سببه
في الحرم فيكون كالقاتل فيه ... من الحرم الى الحل مع كونه ... الاكل
كما لو قتله في الحرم فيكون للانسان المحرم كذلك ... وهذا مناسب لحكم التغليظ الحرم
بالحرم لكن لما كان الاصل ضعيفا فالفرع كذلك **قوله** ولا يقتص من الملتجي الى الحرم فيه ويضيق
عليه في المطعم والمشرب حتى يخرج ولو جنى في الحرم اقتص منه فيه لانتهاكه الحرمة وهل يلزم مثل ذلك
في مشاهد الائمة عليهم السلم قال به في ته ... الحكم المذكور بالنسبة الى الحرم وهو
روى في صحيحة هشام بن الحكم عن ابي عبد الله عليه السلم في الرجل يجني في غير الحرم قال
لا يقام عليه الحد ولا يطعم ولا يسقى ولا يكلم ولا يبايع فانه اذا فعل به ذلك يوشك ان يخرج
فيقام عليه الحد وان جنى في الحرم جناية اقيم عليه الحد في الحرم لانه لم ير للحرم حرمة واما الحاق
مشاهد الائمة عليهم السلم بالحرم فلا نص عليه والاصل يقتضي عدم ثبوته ومع ذلك استيفاء الحرمة
كان لكن ... الشيخ في ته وهو اعلم بالوجه ولعدم ظهور نسبة المص اليه مقتصرا عليه
قوله ودية ولد الزنا اذا اظهر الاسلام دية المسلم وقيل دية الذمي ومستند ذلك ضعف

لك

ق

القول الثاني [illegible] لكن وهم القائلون بأنه لا يقتل مسلم بذمي فيدخل تحت عموم المسلمين والعرف
الثاني للمرتضى مدعيا عليه الإجماع وبأنه لا يكون مؤمنا فهو كالذمي واختاره الصدوق
وبه روايتان مرسلتان عن الصادق والكاظم عليهما السلام ويظهر من ابن ادريس عدم ثبوت
دية له أصلا لأنه ليس بمسلم ولا ذمي وهو قوي [illegible] والأصح الأول **قوله** ودية الذمي ثمانمائة
درهم يهوديا كان أو نصرانيا أو مجوسيا ودية نسائهم على النصف وفي بعض الروايات دية المسلم
وفي بعضها دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف درهم والشيخ حملهما على من يعتاد قتلهم
فيغلظ الإمام الدية عليه بما يراه من ذلك حسما للجرأة القول بأن دية الذمي [illegible]
ثمانمائة درهم هو الأشهر رواية والأكثر فتوى وعليه [illegible] قال سألت أبا عبد
الله عليه السلام عن دية اليهودي والنصراني والمجوسي قال ديتهم سواء ثمانمائة درهم وروى سماعة بن
مهران عن أبي عبد الله عليه السلام قال بعث النبي صلى الله عليه وآله خالد بن الوليد إلى البحرين فأصاب
بها دماء قوم من اليهود والنصارى والمجوس فكتب إلى رسول الله صلى الله عليه وآله إني أصبت دماء قوم
من اليهود والنصارى فوديتهم ثمانمائة ثمانمائة وأصبت دماء قوم من المجوس ولم يكن عهدت
إلي فيهم عهدا قال فكتب إليه رسول الله صلى الله عليه وآله أن ديتهم مثل دية اليهود والنصارى
وقال إنهم أهل الكتاب والروايات الدالة على أن ديته دية المسلم رواها أبان بن تغلب في الصحيح قال
[illegible] والمجوسي دية المسلم وروى زرارة عنه عليه السلام قال من أعطاه رسول الله صلى الله عليه وآله ذمة
فديته كاملة والروايات الدالة على أن دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف
درهم رواها أبو بصير بطريق ضعيف عن أبي عبد الله عليه السلام قال دية اليهودي والنصراني
أربعة آلاف درهم ودية المجوسي ثمانمائة درهم والشيخ رحمه الله جمع بين الأخبار بحمل الأخبار الدالة
على زيادة ديته عن ثمانمائة درهم على من يعتاد قتل أهل الذمة فإن للإمام [illegible] فلا إشكال أن الحكم
دية المسلم كاملة [illegible] **قوله** ولو لم
[illegible] في باب الاستيلاد وقد تقدم البحث فيه فلا وجه للإعادة **قوله** ولو كان
الطبيب [illegible] فأذن له المريض في العلاج فآل إلى التلف قيل لا يضمن لأن الضمان يسقط بالإذن لأنه
فعل سائغ [illegible] وقيل يضمن لمباشرته الإتلاف وهو أشبه إذا كان الطبيب حاذقا في الصنعة
والعلاج علما وعملا والمراد كونه عالما بعلاج ذلك المرض المعالج بحسب [illegible]
فالتلف [illegible] أو طرف فوقع الضمان [illegible]
[illegible] شبيه عمد ما الضمان فلحصول التلف المستند إلى فعل الطبيب [illegible]
شبيه عمد لتحقق القصد إلى الفعل دون القتل وقال ابن ادريس لا يضمن للأصل ولسقوطه بإذنه

ولا يبطل

لأنه فعل سائغ شرعا [illegible] لا يستعقب ضمانا وأجيب بأن أصالة البراءة لا تتم مع دليل الشغل والإذن في العلاج
لا في الإتلاف فلا منافاة بين الجواز والضمان كالضارب للتأديب فقد روى السكوني عن الصادق
عليه السلام أن أمير المؤمنين عليه السلام ضمن ختانا قطع حشفة غلام وهي شاهد وإن ضعف طريقها
قال المصنف في النكت الأصحاب متفقون على أن الطبيب يضمن ما يتلف بعلاجه والعمل على هذا الأصل
[illegible] الروايات [illegible] وهذا ينازع في دعوى الإجماع على الحكم
ومع [illegible] ابن ادريس [illegible] **قوله** ولو أبرأه المريض أو الولي قبل العلاج ففي
رواية السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال قال أمير المؤمنين عليه السلام من تطبب أو تبيطر فليأخذ
البراءة من وليه وإلا فهو ضامن ولأن العلاج مما تمس الحاجة إليه فلو لم يشرع الإبراء تعذر العلاج
وقيل لا يبرأ لأنه إسقاط الحق قبل ثبوته أما إذا قلنا بضمان الطبيب فهل يسقط بإبراء المعالج قبل
العلاج فيه قولان أحدهما وهو المشهور بين الأصحاب منهم الشيخ وأتباعه وابن البراج
والمصنف في النافع والعلامة في أحد قوليه والشهيد في اللمعة [illegible] الحاجة إلى ذلك فإنه لا غنى
عن العلاج فإن عرف البيطار أو الطبيب أنه لا يتخلص من الضمان توقف في العلاج مع الضرورة إليه
فوجب تشريع الإبراء دفعا للضرورة والحاجة ولرواية السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال قال أمير
المؤمنين عليه السلام من تطبب أو تبيطر فليأخذ البراءة من وليه وإلا فهو ضامن وإنما ذكر الولي لأنه هو
المطالب على تقدير التلف فلما شرع الإبراء قبل الاستقرار صرف إلى من يتولى المطالبة بتقدير وقوع
ما يبرأ منه وفيه نظر لأن الحاجة لا تكفي في شرعية الحكم بمجردها مع قيام الأدلة على خلافه وضعف الخبر
والثاني [illegible] لأن البراءة حقيقة لا تكون إلا بعد ثبوت الحق لأنها إسقاط لما في الذمة من الحق
وينبه عليه [illegible] قبل الجناية به [illegible] القتل إذا أدى إلى
الضمان [illegible] ابن ادريس إلى عدم صحتها [illegible] اقتصار على [illegible]
[illegible] في القواعد [illegible] **قوله** النائم إذا انقلب على إنسان [illegible]
[illegible] في ماله [illegible] العاقلة [illegible] كون فعل النائم من باب الخطأ المحض
[illegible] لعدم قصده إلى الفعل ولا إلى القتل [illegible] من أصل القصد
والقول الأول للشيخ [illegible] من باب الأسباب [illegible]
[illegible] والأصح الأول **قوله** إذا أعنف بزوجته جماعا في قبل أو دبر [illegible] فماتت ضمن الدية وكذا
الزوجة وفي النهاية [illegible] لم يكن عليهما شيء والرواية [illegible] ووجه الضمان لحصول التلف
[illegible] فلا يكون عمدا لأن أصل الفعل مقصود
فيكون الخطأ في القصد خاصة وهو يقتضي كونه شبيه عمد [illegible] في ماله وفي صحيحة سليمان بن خالد

خطأ [illegible]

عبد الله عليه السلام انه سئل عن رجل اعنف على امرأة فزعم انها ماتت من عنفه قال الدية كاملة ولا يقتل
الرجل وهذا هو الاصح لصحة مستنده في التفصيل بالتهمة وعدمها الى مرسلة يونس عن بعض اصحابنا
عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل اعنف على امرأته او امرأة اعنفت على زوجها فقتل احدهما الآخر
قال لا شيء عليهما اذا كانا مأمونين فان كانا متهمين الزمتهما اليمين بالله انهما لم يريدا القتل وضعف
الرواية بالارسال وجهالة بعض الرواة يمنع من العمل بمقتضاها مع مخالفتها للاصل **قوله** من حمل على رأسه
متاعا فكسره او اصاب به انسانا ضمن جنايته في ماله الاصل في هذه المسألة رواية داود بن سرحان عن ابي
عبد الله عليه السلام في رجل حمل متاعا على رأسه فاصاب به انسانا فمات او انكسر منه قال هو ضامن وفي طريق
الرواية سهل بن زياد وهو ضعيف وفي اطلاقها مخالفة للقواعد لانه انما يضمن المصدوم في ماله مع قصده
الى الفعل وخطائه في القصد فلو لم يقصد الفعل بعض الاحوال **قوله** من صاح ببالغ فمات فلا دية
اما لو كان مريضا او مجنونا او اغتفل البالغ الكامل وفاجأه في الصيحة لزم الضمان ولو قيل بالتسوية
في الضمان كان حسنا لانه سبب الاتلاف ظاهرا قال الشيخ والدية على العاقلة وفيه اشكال من حيث قصد
الصائح الى الاخافة فهو عمد الخطأ وكذا الحكم لو شهر سلاحه في وجه انسان الصائح يعني من افعال
الصادرة عن الانسان يرجع فيها الى القواعد المعتبرة فان كان بالغا كاملا غير متغفل فلا ضمان لان
عادة في القتل بما لا يقع معه هلاك بل هو من اتفاقي كما شهد به الوجدان الا ان يعلم استناد موته
اليه بوجه من الوجوه العارضة فيلزمه الدية في ماله لانه سببه واما الصائح بالصبي والمجنون والمريض
او الصحيح على حين غفلة فانه من اسباب الضرر غالبا فيلزم الصائح الدية في ماله لقصده الى الفعل لا
يكون قاصدا للقتل ولا هو مما يقتل غالبا بل على الغفلة قال الشيخ في ط ان ديته على العاقلة لانه
لمن باب الاسباب وهو ضعيف لطريق كونه مستندا الى فعله المقصود ان الخطأ في قصد الفعل ولان
تضمين العاقلة على خلاف الاصل فلا يصار اليه بدون دليل صالح **قوله** اما لو فر فالقى نفسه في
بئر او على سقف قال الشيخ لا ضمان لانه الجأه الى الهرب لا الى الوقوع فهو المباشر لاهلاك نفسه فيسقط
حكم السبب ولو صادفه في هربه سبع فاكله وكذا لو كان المطلوب اعمى ضمن الطالب ديته لانه سبب ملجئ وكذا
لو كان بصيرا ووقع في بئر لا يعلمها او انخسف به السقف او اضطره الى مضيق فافترسه الاسد لانه يفترس
في المضيق غالبا لعدم تمكنه من الفرار فيه بخلاف الواسع ... ضمن
خوفا فالقى نفسه في بئر او نحوه او صادفه سبع في طريقه فافترسه قال الشيخ رحمه الله
حكم بعدم الضمان مطلقا فلو وقع في البئر او السقف بكونه اعمى وجهل ما يجب الضمان ولو كان المطلق
اعمى في مضيق او ... النجم لم يفرق بينهما واسقط الضمان والحق على الاول لانه انما الجأه الى الهرب
فانه القى نفسه باختياره ومن الظالم المباشر والسبب الملجئ كما لو حفر ولد فوقع فان الضمان على الدافع

والمتجه على الثاني بان الشيخ له قصد واختيار محصور بالخوف وذلك الشيء يلجئه الى فراره ويحمل
اقوى والمص ارتضى على نقل القولين قولا بالموقف في حد من حيث كون الاحكام يحصل الخوف
المفضي للتلف وكونه اختيارا ممنوع او الاسد وحده لا مهرب عليه انه الضار بطبعه على طريق
او من جميع اسباب خلوا الواقع منهما هذا اذا كانت الطرق متساوية في العطب اما لو رجح احدها
في السلامة فسلك الآخر اختيارا فيه قول الشيخ وكذا الاحكام قد قرب قضيته الى الضمان
مطلقا لضعف المباشرة ونقلها الشهيد قول لا بد ان يكون مختارا او بيكرها فان كان
مختارا فلا ضمان قطعا وان كان مكرها فغايته ان يكون مثل ما اذا قيل اقتل نفسك والا قتلتك
فقتل نفسه فان الضمان لا يعني التخلص من الهلاك بالهلاك وفيه نظر لان المكره هنا
تخيير من مباشرة القتل ولعل السبب يحتمل القاتل نفسه فان ترجح فيه المباشرة على السبب فلا ضمان
قوله اما صدمه فمات المصدوم فديته في مال الصادم ان الصادم لو تعمد اما كان المصدوم في
ملكه او في موضع مباح او طريق واسع ولو كان في طريق المسلمين ضيق فقيل يضمن المصدوم دية الا
ان يكون في موضع يسع له الوقوف فيه كما اذا جلس في الطريق الضيق وعثر به انسان في الفعل
فضمان المصدوم دية الصادم على تقدير وقوفه في الطريق الضيق الشيخ في ط محتجا بان وقوفه
سبب في الاتلاف والمباشر ضعيف لعدم وثيقه والجلوس في طريق فعثر به انسان لا فعل
له فله الحالس كما لا دية العاثر والمص رحمه الله توقف في حيث اقتصر على نقله قولا ووجهه انه لم يتلف الفعل
بما نسب اليه تسبيبا محصلا للتلف بفعل الصادم والوقوف من مرافق الشيء فلا يستحق ضمانا
ويرد بان فعل الصادم من عمد والمتلف في الحقيقة هو الذي تقعا او وقوف اما يكون مثل من افراد ما
يلزم كالوقوف في الطريق الواسع **قوله** اذا اصطدم حران فماتا فلورثة كل منهما نصف ديته ويسقط
النصف بنصيبه لان كل واحد منهما مات بفعله وفعل غيره ويستوي في ذلك الفارسان والراجلان
والفارس والراجل وعلى كل واحد منهما نصف قيمة فرس الآخر ان تلفت بالتصادم ويقع التقاص في الدية ان
تعمد قصد القتل فهو عمد اما لو كانا ناسيين والركوب بهما فنصف دية كل واحد على عاقلة الآخر
ولو اركبهما وليهما فالضمان على عاقلة الصبيين لان ذلك فلو اركبهما اجنبيين فضمان كل منهما
على الراكب اذا اصطدم انسان فلا يخلو اما ان يكونا حرين او عبدين او الملفق منهما اما ان يكونا كبيرين
او صغيرين او بالتفريق وعلى التقادير الستة اما ان يموتا او احدهما ويحصل لكل منهما نصف الموت
اما ان يكونا بقصد التصادم او احدهما او لا بقصده بان كانا في ظلمة او اعميين وعلى تقدير القصد
اما ان يكون الاصطدام مما يقتل غالبا او لا والمص رحمه الله اشار الى حكم صور بعض هذه المسألة
وحصل ذكر الى تمامها فنقول اذا اصطدم انسان فوقعا وماتا فكل واحد منهما مات بفعله وفعل

صاحبه فهو شريك في القتلين فيكون هدرا في حق نفسه مضمونا في حق صاحبه كما لو جرح نفسه
وجرح غيره ومات من الجراحة فانه يسقط نصف الدية ويجب على عاقلة الغير نصفها وذهب بعض العلماء
الى انه يجب لكل واحد منهما على الاخر كمال الدية ثم اذا لم يقصدا الاصطدام بان انفلتا في طريق او
كانا اعميين او مدبرين فاصطدما من خلف او كان كل واحد منهما غافلا عن الاخر فهو خطأ محض
على عاقلة كل منهما نصف دية وان تعمدا الاصطدام فالقتل الحاصل شبه عمد لان الغالب ان الاصطدام
لا يفضي الى الموت ولو فرض قصدهما القتل او كان مما يقتل غالبا فهو عمد محض ولو كانا راكبين فحكم
الدية كما جاء ولو بلغنا الى اثنان ففي تركة كل واحد نصف قيمة دابة الاخر لاشتراكهما في اتلاف الدابتين
ويجب بعضهما لتمام القيمة كالدية ولا تحمل العاقلة هنا وقد يقع التقاص فيهما ولو غلبت الدابتان
وجرى الاصطدام والراكبان مغلوبان فيه فيهما ان احدهما اركبهما وهلاك الدابتين هدر
لانه لا صنع للراكبين فيه ... في ضمان الهلاكين لان السماوية والتانية الحكم
كما لو لم يكونا مغلوبين لان الركوب كان اختيارا والركوب لا يناهي في التسبب ... الهلاك
كما ان الراكب في ... ولا فرق في اصطدام الراكبين بين ان يتفق جنس المركوبين او
يختلف الجنس والقوة بان يكون احدهما راكبا بعيرا او الاخر راكبا فرسا او حمارا او بغلا والرجلين
بين ان يتفق سيرهما قوة وضعفا او يختلفا بان كان احدهما يعدو والاخر يمشي ولا بين ان يكونا مقبلين او
مدبرين كما اذا لحقه الاخر ... فاصطدما او مختلفا احدهما مقبلا والاخر مدبرا ولان
الاصطدام والحركة المؤثرة ... الالتي الا ان ... في مقادير المؤثر ... الاخر ... حكم
الواحد والجراحات ... كانت احدى الدابتين ضعيفة بحيث يقطع بانه لا اثر لحركتها مع قوة الدابة الاخرى
فلا يناط بحركتها حكم كعرز الابرة في جلدة العقب مع الجراحات العظيمة ولا فرق بين ان يقع المصطدمان
منكبين او مستلقيين او بالتفريق وقال ابو حنيفة ... النعمان اذا وقعا مستلقيين او اذا وقعا
منكبين فانهما هدر لان الاستلقاء انما يحصل بفعل الكبة لا بفعل الاخر ولو وقع احدهما منكبا والاخر
مستلقيا فالمنكب هدر بعضهما والمستلقي على عاقلة المنكب ... واكثر الطول لمامي ... كما هو
كما جاء وفي بعض التصادم ما لو تجاذبا حبلا فانقطع وسقطا وماتا وابو حنيفة عكس الحكم السابق فيهما
فقال ان وقعا منكبين فعلى عاقلة كل واحد منهما تمام دية الاخر وان وقعا مستلقيين فهما هدر لان
لان الانكباب كل واحد منهما انما يكون بفعل الاخر والاستلقاء يكون بفعله لا بفعل الاخر ...
ظاهر الحال الاخر ... وان كل واحد من الحالتين قد يكون بفعله وقد يكون ... اذا كان
المتجاذبان مالكين للحبل او غاصبين اما لو كان احدهما مالكا والاخر غاصبا فدم الغاصب هدر وهذا
كله حكم البالغين العاقلين اما اذا اصطدم صبيان او مجنونان او مراهقان فان ركبا بانفسهما فالحكم

كذلك لان

كذلك لان الضمان هنا على العاقلة مطلقا لان عمد الصبي خطأ وان اركبهما من له ولاية عليهما ولا
او لم يضربهما سن يتهما ولا ضمنه الدابتين لاتي على الصبيين ولا على العاقلتين بل ان كان
المركب واحدا فعليه دية الدابتين ودية الصبي وفي بعضها تفصيل ولو اركب واحد
هذا وواحدا ففعل كل واحد نصف قيمة كل واحد من الدابتين لان كلا منهما متعد باركاب الصبيين
ونفسه يجب على كل واحد نصف دية الراكب وفي بعضها ما ذكروا ان اركبهما وليهما المصلحة فلا
ضمان عليه انه لا يضمن وكان كما لو ركبا بانفسهما ومع عدم المصلحة ... ولا يتوجه فلا كلام
في ضمان الولي كالاجنبي **قوله** ولو كانا عبدين فاصطدما هدر ... يهما او يصيب كل منهما احد
... صاحبه ولا يتعلقه ولا يضمن المولى ما تقدم حكم تصادم الحرين واما اذا كانا عبدين فان مات
احدهما وجب نصف قيمته متعلقا برقبة الحي وان ماتا فهما هدر لانه لا رجوع للعبد يتعلق بقيمة
فاذا فاتت الرقبة فات محل التعلق ولا فرق بين ان تختلف القيمتان او تتفقا ولو كان المصطدمان رجلا
وعبدا فلكل واحد حكمه فان مات العبد فنصف قيمته هدر ويجب نصف قيمته فيكون على الحر لكن العرف
وان مات الحر وجب نصف ديته متعلقا برقبة العبد وان ماتا معا وجب نصف قيمة العبد في تركة الحر
يتعلق به نصف دية الحر واما تعلقه برقبة العبد اذا فات تعلق بنصف الحال كما ان العبد الجاني الذي
يتعلق الارش برقبته اذا قتل انتقل الى قيمته ثم ان تساويا تقاصا ... على ان نقل البدل الذي يجب
منه القيمة لصاحب الدية ولو كان نصف القيمة اكثر واوجبناها فللسيد اخذ الزيادة من تركة الحر
وان قل وان كان نصف الدية اكثر فالزيادة مهدرة لانه لا محل يتعلق به **قوله** ولو اصطدمت امرأتان فماتت
احداهما فعلى عاقلة الباقي نصف دية التالف وفي رواية ابي الحسن ... على ... ما في
دية الميت فالرواية شاذة هي ... مثل هذا ... تمام السابقة وحكمها ما سبق ولذا اعادوها اليه
الرواية المختصر ... خلاف ما تقتضيه القواعد في حكم المسئلة والرواية مع شذوذها فطرحها
اجمالا فهو نظير مع اهمال حكم ... تصادم الحرين ... انما ... الدية صدم الميت فلا خلاف
لان الاصول **قوله** ولو تصادم حاملان سقط نصف دية كل واحد وثبت نصف دية الاخرى ... الجنين
فيثبت في مال كل واحدة نصف الجنين من مسائل الاصطدام اصطدام الحاملين وهو كاصطدام الرجلين
ولو اصطدم حاملان فماتتا والقتا الجنين وجب في تركة كل واحدة اربع كفارات كفارة لنفسها
وكفارة لجنينها وكفارة لصاحبتها ولجنين صاحبتها لانهما اشتركا في اهلاك اربعة وسياتي ان الكفارة
تجب مع الاشتراك على كل واحد من الشريكين كما تجب على المنفرد وكذلك يجب على عاقلة ... على
كل واحدة نصف غرة جنينها ونصف غرة جنين الاخرى او نصف دية الجنين مع القصد الى الاصطدام
ولا تحمل العاقلة ما ... الدية يجب نصفها ونصف ... كما هو **قوله** اذا ... فاصابهم ... فالدية على

ما قتله الرامي ولو ثبت انه قال حذار لم يضمن لما روي ان صبيا دق رباعية صاحبه بخطرة فرفع الى
علي عليه السلام فاقام بينة انه قال حذار فدرأ عنه القصاص وقال قد اعذر من حذر ولو كان مع
المار صبي فقربه من طريق السهم لا قصدا فاصابه فالضمان على من قربه لا على الرامي لانه عرضه للتلف
ونبه بقوله لا يقتضي الضمان على الرامي مع التحذير حيث يسمع المرمي ويمكنه الحذر فلو لم يسمع او لم
يمكنه فالدية على عاقلة الرامي لانه خطأ محض والمراد بالمار المصاحب للصبي [illegible] لتوجه الحكم
عليه بالضمان فلو كان نسيبا مثله فالضمان على عاقلته حيث يكون البالغ ضامنا [illegible]
على الرامي حيث يعرض الضمان بسبب الرمي والامر على عاقلته لانه [illegible] النفس ولا
[illegible] فبنى على الحكم بضمان المقرب الشيخ والقاضي نظرا الى عدم قصد الرامي فكان كالممسك
والمقرب كالذابح والمصنف تردد في ذلك ومنشأه مما ذكر من حيث ان المقرب عرضه للتلف فهو كالسبب
والمباشر ضعيف للغرور ومن ان الرامي هو المباشر حقيقة والسبب لا يعلم الاصالة تجري مجرى المانع
[illegible] ولا يعلمها وعن قوله عليه السلام قد اعذر من انذر اي صار ذا عذر وقال هذا الحكم [illegible] بنهاية
وابن البراج [illegible] الى اقصى الغاية من العدة وقد يكون ولعله يفتى عنه قوله
روى السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام ان عليا عليه السلام ضمن ختانا قطع حشفة غلام والرواية
مناسبة للمذهب [illegible] ان الطبيب [illegible] يضمن ما يتلف [illegible] فعله شبيه عمد
والرواية محمولة على ذلك وان ضعف طريقها فيكون شاهدا ما لم يكن دليلا قوله لو وقع من علو على
غيره فقتله فان قصد وكان الوقوع يقتل غالبا فهو قاتل عمد وان كان لا يقتل غالبا فهو شبيه
بالعمد يلزمه الدية في ماله وقد يضطر الى الوقوع او قصد الوقوع لغير ذلك فهو خطأ محض
والدية على العاقلة اما لو القاه الهواء او زلق فالضمان والواقع هدر على التقديرات لو دفعه
دافع فدية المدفوع لو مات على الدافع لانه الاصل فالاسفل لانه هلك بالدافع ايضا وفي ديته
على الواقع ويرجع بها على الدافع وفي رواية عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام اذا وقع
على غيره فقتله فاما ان يقصد الوقوع عليه او لا يقصده [illegible] وعلى الكفاية
اما ان يكون الوقوع مما يقتل غالبا او لا يكون وعلى تقدير القصد اما ان يقصد قتله او لا فان
قصد الوقوع عليه بالخيار وكان مما يقتل غالبا او قصد القتل فهو جان عمدا [illegible]
ويوجد الدية من تركته ان مات ايضا [illegible] ان قصد الوقوع دون
القتل ولم يكن مما يقتل غالبا فاتفق موته فهو شبيه عمد تثبت فيه الدية في ماله وان لم يقصد
الوقوع لا عليه فهو خطأ محض يجب الضمان على عاقلته وان اضطر الى الوقوع لم يكن القتل من
فعله اصلا فلا ضمان عليه ولا على عاقلته وهذا كله مقتضى القواعد السابقة ولكن على القسم الاخير

رواه عبيد بن زرارة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل وقع على رجل من فوق البيت فمات
احدهما قال ليس على الاعلى شيء ولا على الاسفل شيء [illegible] جميع هذه التقديرات فالواقع هدر لانه
قتل لم يستند الى احد يحال عليه الضمان ولو كان [illegible] بدفع غيره من يحال عليه فالقول في
ضمان المدفوع كما مر في قتل الدافع ان قصده او كان مما يقتل غالبا او قصد القتل ويلزمه ديته
في ماله ان لم يكن كذلك مع قصده الفعل [illegible] الحكم المدفوع اما الاسفل
ففي من يضمنه منهما قولان احدهما [illegible] وجماعة انه الدافع ايضا لانه
السبب القوي والمباشر ضعيف بالالجاء [illegible] والثاني قول الشيخ في النهاية ان دية المقتول
على الذي وقع عليه ويرجع بها على الذي دفعه ومستنده رواية عبد الله بن سنان عن ابي عبد
الله عليه السلام في رجل دفع رجلا على رجل فقتله قال الدية على الذي وقع على الرجل فقتله لاولياء
المقتول قال ويرجع المدفوع على الذي دفعه قال وان اصاب المدفوع شيء فهو على الدافع ايضا
قوله روى ابو جميلة عن سعد الاسكاف عن الاصبغ قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في جارية ركبت
اخرى فنخستها ثالثة فقمصت المركوبة فصرعت الراكبة فماتت ان ديتها نصفان على الناخسة
والمقموصة وابو جميلة ضعيف [illegible] في المقنعة على الناخسة والقامصة ثلثا الدية
واسقط الثلث لركوبها عبثا وهذا وجه حسن وتخريج [illegible] لو وجبت الدية على [illegible]
[illegible] ملجئة للقامصة وان لم تكن ملجئة فالدية على القامصة وهو [illegible] المشهورين
الاصحاب هو الاول وهذه الرواية مشهورة في هذا الباب عمل بمضمونها الشيخ [illegible]
السند [illegible] فان ابا جميلة وهو المفضل بن صالح كان يضع الحديث [illegible] وفي
الطريق ايضا ضعف من جهات اخر ومع ذلك مخالفة للقواعد المتفق عليها من ان القتل اذا استند
الى جماعة يكون [illegible] ونسبه المفيد ذكره في الارشاد [illegible]
بمضمونه في المقنعة [illegible] الحكومة [illegible] من الرواية المشهورة والتخريج [illegible]
[illegible] مستندا الى مكرهه [illegible]
[illegible] الشهيد في الشرح بان الاكراه على
القتل لا يسقط الضمان وبان الحكم بوجوب [illegible]
ويجاب بان الاكراه الذي لا يسقط الضمان [illegible] قصد المكره الى الفعل والمفروض هنا [illegible]
وهو رفع القصد [illegible] وجب القصاص على الدافع [illegible]
حيث [illegible] الوقوع بحسب [illegible] مما يقتل غالبا [illegible]
اطلقه ولو فرضنا انه يوجب القتل في بعض المواضع لقلنا بالقصاص [illegible]

وتخيّر اطلاق الحكم بدفعه قوله من دعى غيره فأخرجه من منزله ليلا ضمنه الا ان يرجع الى منزله ضامنا من حين خروجه اليه فان عدم فهو ضامن لديته وان وجد مقتولا وادعى قتله على غيره واقام بينة فقد برئ وان عدم البينة ففي القود تردد والاصح لا قود وعليه الدية في ماله وان وجد ميتا ففي لزوم الدية تردد ولعل الاشبه انه لا يضمن الاصل في هذه المسئلة رواية عبد الله بن ميمون عن الصادق عليه السلم اذا دعى الرجل اخاه بالليل فهو ضامن له حتى يرجع الى بيته ورواية عمرو بن المقدام قال كنت شاهدا عند البيت الحرام ورجل ينادي بابي جعفر المنصور وهو يطوف وهو يقول يا امير المؤمنين ان هذين الرجلين طرقا اخي ليلا فاخرجاه من منزله فلم يرجع الي فوالله ما ادري ما صنعا به فقال لهما ابو جعفر ما صنعتما به فقالا يا امير المؤمنين كلمناه ثم رجع الى منزله فقال لهما وافيا غدا صلاة العصر في هذا المكان فوافوه من الغد صلاة العصر فقال لجعفر بن محمد عليهما السلم وهو قابض على يده يا جعفر اقض بينهم فقال يا امير المؤمنين اقض بينهم انت فقال له بحقي عليك الا قضيت بينهم قال فخرج عليه السلم وطرح له مصلى قصب فجلس عليه ثم جاء الخصماء فجلسوا قدامه فقال ما تقول قال من الدعوى فلما فرغوا قال للخادم كتب بسم الله الرحمن الرحيم قال رسول الله صلى الله عليه وآله كل من طرق رجلا بالليل فاخرجه من منزله فهو له ضامن الا ان يقيم البينة انه قد رده الى منزله يا غلام نح هذا فاضرب عنقه فقال يا ابن رسول الله والله ما انا قتلته ولكني امسكته ثم جاء هذا فوجاه فقتله فقال يا غلام نح هذا واضرب عنق الآخر فقال يا ابن رسول الله والله ما عذبته ولكني قتلته بضربة واحدة فامر اخاه فضرب عنقه ثم امر بالآخر فضرب جنبيه وحبسه في السجن ووقع على رأسه يحبس عمره ويضرب كل سنة خمسين جلدة اذا تقرر ذلك فاطلاق هذين الروايتين يقتضي عدم الفرق بين ان يكون وجد مقتولا او ميتا وبسببه حكم في ضمان المخرج لو لا ظاهر الروايتين التأمينه ان الضمان بالقود او الدية على الاول فان ظاهرهم منه وكن الدية وكن قصد الناس له محملين عموما جماعة من الاصحاب منهم سلار وابن حمزة ما لم يرجع فقد حكم عليه من الدية والشيخ حكم الدية لانه اولى بحال ان لم ان تبع الثلث فجواز العمل بكتب الشبهة وجواز استناد الحكم في غير القتل بالقسامة فيه ان وجد الغلام وامر العلام به لاحتمال الدية ولا يه لا يخرج عن الضلالة بتهديد وحمله على الدية الصحيح ولم يصرح فيما لو وجد ميتا عدم الضمان وهو اختيار ابن ادريس لاصالة البراءة الى ان يثبت السبب الموجب لشغلها ولم يثبت لانه لم يوجد به اثر القتل ولا لوث ويتفرع عليه فيلزمه حكمه لا يتوقف الدية او القود مطلقا والحق ان الفرق قاصر عن افادة الحكم من حيث السند فان فيه من لا يثبت عدالته والمشترك بين الثقة وغيره مع مخالفته للاصل من ضمان الحر بالدية وينبغي الاقتصار بالضمان على موضع الوفاق وهو ما اذا وجد مقتولا مع اللوث

والامر

والامر من حيث انه اقيم عليه الولي من عمدا او خطا ومع عدم الضمانة يلزم المدعى عليه من يعتمد على الاجتناب برئ له الحكم بضمانه مطلقا الى ان يرجع اوله انتهى على ذلك ثم يحمل كونه بالقود او بالدية ولو كان الحر لحبه بالقسامة ففي الضمان فيهما من عموم النص واستقامة التهمة مع اصالة البراءة ولعل الحق ولو تعدد الداعي اشتركوا في الضمان كما تقتضيه الرواية ويوافقه الاصل كما ان المدعو لو تعدد ضمن الجميع على الوجه الذي ذكر قوله اذا اعادت الظئر الولد فانكره اهله صدقت ما لم يثبت كذبها فيلزمها الدية او احضاره بعينه او من يحتمل انه هو ولو استاجرت اخرى ودفعته بغير اذن اهله فجهل خبره ضمنت الدية وجه تصديقها في الاول كونها امينة فيقبل قولها فيما في يدها ولصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم قال سألته عن رجل استاجر ظئرا فدفع اليها ابنه فغابت بالولد سنين ثم جاءت به فزعمت امه انها لا تعرفه وزعم اهلها انهم لا يعرفونه قال ليس لهم ذلك فليقبلوه انما الظئر مامونة وعلى تقدير كذبها فان المقصود من الخصومة عن الولد المطلوب قطعا او نزعه كذلك وعند ذلك لزمها الدية حيث تحقق او يحتمل لانها لا تدعي موته وقد تسلمته فيكون في ضمانها لها دعت الموت فلا ضمان وحيث يحضر من يحتمل تقبل فان كذبت لانها امينة ما لم يعلم كذبها ووجه الثاني صحيحة سليمان بن خالد عن ابي عبد الله عليه السلم قال سألته عن رجل استاجر ظئرا فاعطاها ولده وكان عندها فانطلقت الظئر فاستاجرت اخرى فغابت الظئر بالولد فلا تدري ما صنع به قال الدية كاملة قوله لو انقلبت الظئر فقتلته لزمتها الدية في مالها ان طلبت المضاجعة الفخر ولو كان للضرورة فديته على عاقلتها استند التفصيل رواية الحسين بن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلم قال ايما ظئر قوم قتلت صبيا لهم وهي نائمة فانقلبت عليه فقتلته فان عليها الدية كاملة من مالها خاصة ان كانت انما ظئرت طلب العز والفخر وان كانت انما ظئرت من الفقر فان الدية على عاقلتها ومثله رواية عبد الرحمن بن سالم عن ابيه عنه عليه السلم ورواية سليمان بن خالد عن الرضا عليه السلم وفي سند هذه الروايات ضعف وجهالة ومع ذلك مخالفتها للاصل من ان فعل النائم خطا محض لعدم القصد فيه الى الفعل اصلا وطلب الفخر لا يخرج الفعل عن وضعه الخطأ وغيره فكان القول بوجوب الدية على عاقلتها مطلقا اقوى وهو خيرة ابن ادريس والمتاخرين قوله روى عبد الله بن طلحة عن ابي عبد الله عليه السلم في لص دخل على امرأة فجمع الثياب ووطئها قهرا فثار ولدها فقتله اللص وحمل الثياب ليخرج فحملت عليه فقتلته فقال يضمن مواليه دية الغلام وعليهم فيما ترك اربعة آلاف درهم لمكابرتها على فرجها وليس عليها في قتله شيء ووجه الدية فوات محل القصاص لانها قتلته دفعا عن المال فلم يبق قصاص وايجاب المال دليل على ان من اتى المنزل في مثل هذا لا يتقيد بخمسين دينارا بل يعطى مثل المهر وترك هذه

وعلل بان الزوج قتل من يجوز له دفعه فدا له للزنا حرام فيقتل الزوج او لم يهم بها فالمرأة كل ان دعوه العلم
من قصد الزنا فلا دية عليه ولو لم يعلم منعنا الحكم بجواز قتل من يريد مطلقا والشهيد قوي ان دمه هدر
عليها كما في مثله الاحتمال السابق وفيه ان وجدان الحكم المذكور في الرواية مع ضعف سندها وفيه
مخالفة للاصول ولا يتعدى الى الواقعة ولعله عليه السلم علم بموجب ذلك والمراد بالبناء الزوجة
الدخول عليها قال في الصحاح تقول بنى على اهله بناء اي زفها والعامة تقول بنى باهله وهو خطا و
الاصل فيه ان الداخل باهله يضرب عليها قبة ليلة دخوله بها فقيل لكل داخل باهله بان وبنى بنا البرم
الابنية البنا والحملة الابنية التي تسكنها العرب في الصحراء ومنها الخبا والبنا والقبة والمضرب والحجلة
بيت حجلة الحجلة بالتحريك مثل القبة وحجلة العروس موضع يزين بالثياب والاسرة والستور قاله الجوهري وقال الحكم
في الكتب الستر يضرب للعروس في البيت [illegible] في المنزل قوله روى محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلم عن علي
عليه السلم في اربعة شربوا المسكر فخرج اثنان وقتل اثنان فقضى به المقتولين على المجروحين من الدية
وتجد رواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلم ان الحمل دية المقتولين على الاربعة وجعل دية جراحهم
الذي [illegible] الى المقتولين ومن المحتمل ان يكون على طبعة [illegible] في هذه الواقعة على الى وجب
هذا الحكم الرواية الاولى مع ضعف طريقها واشتراك محمد بن قيس بين الثقة والضعيف فحمل بعضها
كثير من الاصحاب [illegible] مع ذلك ان الاجتماع المذكور والاهمال لا يستلزم كون القاتل هو المجروح
والعكس فينبغي ان يختص حكمها بالواقعة انهم يكن الحكم يكون [illegible] ان القتل العمد [illegible] من عمد
او خطا او قتل وجرح واورد عليها ايضا الشهيد في الشرح انه اذا حكم بان المجروح حين مات لم
لم تستقد منهما وان الحكم احتسب المجروح وافضل الدية لو مات المجروح ايضا وكذا في الحكم لو علم
الدية بحرابته لان موجب العمد القصاص ومحاله ان القتل وقع منهما حال السكر فلا يكون عمدا
بل يرجع الى [illegible] وفرض الجرح [illegible] ظاهر الرواية وجوب دية الجرح لو وقع ايضا من
السكران كالقتل او لفوات محل القصاص واما الرواية الثانية فاضعف سندا والحق فيها
ان حكمها موجب واقعة فلا يتعدى لان الفعل لا عموم له هنا على تقدير الاعتبار بها ومن قال لم رحمه
الله هذا الاحتمال في حكاية الواقعة لعدم تحريرها توقيفا وقال ابن ادريس مقتضى اصول المذهب
ان القاتلين يقتلان بالمقتولين فان اصطلح الجميع على اخذ الدية اخذت كاملة من غير نقصان لان في
ابطال القود ابطال [illegible] واما نقصان الدية فلا عند من خير بين القصاص واخذ الدية
وذلك مخالف لمذهب اهل البيت عليهم السلم ويشكل اثبات القتل على القاتل بما ذكرناه [illegible]
منافاة الجرح للقصاص واخذ الدية لما عند اهل البيت عليهم السلم وقد تقدم القصاص [illegible]
من اخبار [illegible] اليه من [illegible] الاخبار قوله روى السكوني عن ابي عبد الله عليه السلم في رجل [illegible]

الرواية على ان يهون سنا لك القائلين بهذا المسئلة فجرت عادة الفقهاء بذكر هذه المسئلة كما هي
منسوبة الى الرواية نظرا الى حقها وسندها او مخالفتها للاصول لظاهرها وتوقف [illegible] عليها
على النادر بل مع ان الرواية ان ظهرها ليست من الصحيح فليس الى كلام ردها الى الاصول صحيح [illegible] وقد
سئل [illegible] على شي في كبرها [illegible] في ذلك فلما دارت ستة قوله ا بن على الصلم آمن اخر بحجر من
الابل ادخلها من بيان الليلة لان التصنيف تابع للاقتراح قوله لعله راى في موضع لحفيف لعنان
ابهن للمقصود فانقص عليه قوله فلا يكون مضمون الرواية باختياره فيرد هاضطا الفتوى
بالرواية قوله قد يكون فائدة الرواية عن معلوم لجدها عن نسبة الاصول فيرد الرواية بيانا
لعلة الحكم قوله قد يكون الفتوى معلوم من فحوى الرواية لا من منطوقها فلو اقتصر على ايراد
الفتوى لم يعلم الاستماع من ان اخذها نقلها فيورد الرواية ليقتدي على منتزع الحكم قوله اي يعتمد
على السند لتعرف هل هو محتمد في نفسه او ليس بحجة قال ليس هذا الوجه بمعتمد لمن يورد اذا
تعين في ذلك تحدد سنا في بظاهرها الاصول المقررة من وجوه آ ان قتل العمد يوجب القود فلم يعين
الولي به العلم مع سقوط محل القود ولحاق المهمة بمنع كون الولي الحي القود مطلقا مع تعلق
بالاعتداء بتقدم الكلام في ان محل القود اذا فات وجبت الدية لا انه لا يقتل ان يوجب العمد باسقاط الحكم
الواجب [illegible] بكونها سلب من المنزل فلم حكم باربعة الالاف درهم خصوصا مع [illegible] من المنزل
لا يجاوز السنة واجاب رحمه الله عنه لخيار كون موجبه من المنزل ويمنع تقديره بالسنة مطلقا
بل حيث يحمل الحكم الى الوجه في تعيين المهر في عقد النكاح له فيما بينه الجناية تغليبا [illegible]
وجه [illegible] انه يمهر مثلها هذه الزيادة كان ذلك لقصد قوله الرابع [illegible] في قطع اليد مع الزائد
فلم علل انه ولما [illegible] بان العبد محارب على المرأة فقتلته دفعا على المال اذ لم يكن عليه لا تصد
الا بقتله فلم قتله ويكون دمه هدرا وقد تقدم التعريف بحكمه [illegible] في هذه المسئلة [illegible]
قوله قتلها له هكذا نبعد فلما انها قتلها لم لا يقع قصاصا الجاني رحمه الله بانها قصدت قتله دفعا
[illegible] في الاصول فلو فرض قتلها له قودا بانها لما انفسها ولا يجي على اولياء المقتول [illegible]
ذلك من الوجه التي تجوز قتله [illegible] بمذكله [illegible] ابن ادريس حيث جعلها مخالفة للادلة
واصول المذهب ما عليها [illegible] في [illegible] انه لا يبعد [illegible] مجهول قوله وروي
عنه عن ابي عبد الله عليه السلم في امراة ادخلت ليلة البناء بها صديقا الى حجلتها فلما اراد الزوج
مواقعتها ثار الصديق فاقتتلا في البيت فقتله الزوج فقتلته هي فقال تضمن دية الصديق وتقاد بالزوج
وفي بعضها دية الصديق [illegible] ان دمه هدر البحث في هذه الرواية كالاولى وكذا حملها
وترك [illegible] لدية الصديق على كونها سببا للتلف بتغريرها اياه والمصنف رحمه الله قوى ان دمه هدر

فيهم عن أبي جعفر عليه السلام عن علي عليه السلام في ستة غلمان كانوا في الفرات فغرق واحد فشهد
اثنان على الثلاثة أنهم غرقوه وشهد الثلاثة على الاثنين أنهم غرقوه فقضى بالدية ثلاثة أخماس على الاثنين
وخمسين على الثلاثة ومتن الرواية وكثير من الأصحاب فإنهم نزلوها على أنها كانت حكاية في واقعة لا تتعدى
أو توجيه لاختصاص الحكم في سبيلها بين الأولين كما سبق في الحكم بخلافه للتصل من حيث قبول شهادة
المتهمين وعليه في الشاهدين في تلك الواقعة والموافق للأصل من الحكم أن شهادة الشاهدين بها إن كانت
مع استدعاء الولي وعدم التهمة قبلت ثم لا تقبل شهادة الآخرين للتهمة وإن كانت الدعوى على الجميع أو
حصلت التهمة عليهم لم تقبل شهادة أحدهم مطلقا ويكون ذلك لوثا يمكن إثباته بالقسامة قوله في الأول
وضابطها ما لولاه ما حصل التلف لكن علة التلف غيره كحفر البئر ونصب السكين وإلقاء الحجر فإن التلف
عنده بسبب العثار والمعتبر في ملاك التسبيب أو ما دونها كالحفر بالمباشرة تحت النسب الشخص لا يجامع
للمباشر والأمر فيه كما سبق وسيأتي أيضا وتقدم في باب الغصب البحث على التسبب والمباشرة وتعريف الحكم إياه
وهنا وإن كان التعريف أقرب إلى معناه لكن العبارة لم يجعل الحفر التسبب سببا وجعل ذلك في الغصب
حال من جملة التسبب وسيأتي أيضا بعيد وهنا لم يجعل شيئا ما لا ظهور أن كل واحد من الحفر ووضع الحجر
ونصب السكين يصدق عليه السبب لكن ما ينسب إليه هو ما يحصل العلة الباقي في السببية ثم إن الحد السبب
مع فقد المباشر والضمان متعلق إليه وإن تعدد فهل الضمان على السبب المتعدي المتقدم في
التأثير أو في الفعل كما لو وضع الحجر بالنسبة إلى المتردي في البئر كالمتردي مع وضع السكين في قعر البئر
فإن العثار سابق الوقوع والوقوع سابق على إصابة السكين وإن كان وضع الحجر سابقا عن حفر
البئر مع تساويهما في العدوان الأول فالضمان على المتردي وسيأتي تمام الوجه قوله لو وضع
حجرا في ملكه أو مكان مباح لم يضمن دية العاثر ولو كان في ملك غيره أو طريق مسلوك ضمن في ماله الدية
لو نصب ما مات العاثر بها وكذا لو وضع منها أو ألقى حجرا ولو وضع ذلك حفرة فيحصل الأول سقط الضمان
عن العاثر ولو وضعه في الطريق المسلوك لمصلحة المسلمين قيل لا يضمن لأن الحجر له السابع وهو حسن
لما ذكر أن الحفر ووضع الحجر ونصب السكين من أسباب الضمان في الجملة شرع هنا إلى ما يكون
بالتسبيب إليه الضمان وذلك يفرض في مواضع أحدها أن يفعل ذلك في ملك نفسه فلا عدوان
حتى لو دخل فيه داخل بإذنه وتردى فيه لم يحفظ إنا إذا عرفنا المالك أنه هناك بئر ونبهه أو
كانت مكشوفة والداخل يتمكن من التحرز فأما إذا لم يعرفه والداخل أعمى أو الموضع مظلم اتجه الضمان
كما لو دعى غيره إلى طعام مسموم وأكله وفي رواية زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال لو أن رجلا حفر
بئرا في داره ثم دخل رجل فوقع فيها لم يكن عليه شيء ولا ضمان ولكن ليغطها الثاني أن يفعل ذلك
في مباح كالحفر في موات أو وضع حجرا فلا ضمان أيضا لأنه جائز كالحفر في الملك وعلى ذلك كله

جعل قوله صلى الله عليه وآله البئر جبار والثالث أن يحفر في ملك غيره أو يضع الحجر فيه
فإن كان بإذن المالك فهو كما لو فعل ذلك في ملك نفسه وإن فعل بغير إذنه تعلق به
الضمان لكونه متعديا ولو عين المالك الفعل بعد وقوعه فكالإذن فيه قبله لزوال العدوان
برضاه ولو كان الفعل في ملك مشترك بينه وبين غيره بغير إذن الشريك تعلق به الضمان أيضا لأنه
لا يجوز التصرف في الملك المشترك الرابع أن يحفر في شارع فينظر إن كان ضيقا يتضرر الناس بالبئر
ضمن ما يهلك بها وإن كان لا يتضرر بها لسعة الشارع وانعطاف موضع البئر فينظر أيضا إن كان
الحفر لمصلحة العامة كالحفر للاستقاء والحفر لماء المطر فنفي الضمان أقوى لأن الحاجة ماسة والإحسان
لما فيه من المصلحة العامة والثاني في الضمان والجواز مشروط بالسلامة كما في الخروج فإن لا
ومنهم من فرق بين إذن الإمام فيه وعدمه فنفى مع عدم إذنه مطلقا وجعل أقوى إنما كان إذنه لأنه
النائب عن عامة المسلمين والناظر لهم وإن حفر لمصلحة نفسه تعلق الضمان لأنه لا يختص لآحاد
من طرق المسلمين وربما احتمل التفصيل فيه بإذن الإمام وعدمه قوله لو بنى مسجدا في الطريق
قيل إن كان بإذن الإمام لم يضمن ما يتلف بسببه وإلا ضمن استبعادا للفرض حكم البناء في الطريق
حكم الحفر في الضمان مطلقا لكن لو كان المبني مسجدا بحيث لا يضر بالمارة لكون الطريق واسعا
لمصالح المارة أو عن المعتد بغرسها فيعثر به إنسان أو سقط جداره عليه أو على إنسان فهلك ففي
ضمانه وجهان من السلامة وكون ذلك عدوانا أو كون الفعل على تقدير جوازه مشروطا بالضمان
وقيل إن كان بناؤه بإذن الإمام لم يضمن ما يتلف بسببه وإلا ضمن والمص استبعد الفرض وهو
كون الإمام يأذن في بناء مسجد في الطريق وهذا الاستبعاد في محله إن فرض في موضع يضر بالمارة
أما في المتسع كما ذكرناه فلا بعد فيه وقد جزم جماعة منهم الشهيد في الدروس بحياة الزائد
عن المتقدم ثم علل بجعله مسجدا لمصلحة المسلمين عامة أولى فإن تعود إذن الإمام له في ذلك لم يضمن
كما قيل وإلا فالضمان قوي إن لم يجز إحياء الزائد قوله لو علم ولده السباحة فغرق بالتعلم
ضمنه في ماله لأنه تلف بسببه ولو كان بالغا رشيدا لم يضمن لأن التفريط منه وجه الضمان
مع التفريط واضح لكونه سببا في تلفه ولأن حفظه واجب عليه فإذا فرط فيه ضمنه لأنه لا
يستقل بحفظ نفسه من الماء الذي وقعه فيه وأما كونه في ماله فلأنه شبيه عمد لقصده إلى الفعل
دون القتل والتقييد بالتفريط يؤذن بأنه لا يضمن بدونه وأطلق جماعة ضمانه مطلقا لما روي
من ضمان الصانع وإن اجتهد وكأنه توقف في الضمان على تقدير عدم التفريط و
وجهه في ضمان تسليم الولد منزلة الولاية عليه ولو كان المتعلم ولي نفسه التسليم بنفسه ضمن
مطلقا وفي حكم الصبي المجنون دون البالغ العاقل الآخذ بيد نفسه قوله لو جنى المجنون فقتل

المجانيق ثم سقط فتبين من الدية لتاركه وهو على الباقين تسعة اعشار الدية ويتعلق
الجناية بمن يمد الحبال دون من امسك الخشب او ساعد بغير المد ولو قصدوا اجنبيا بالرمي كان
عمدا موجبا للقصاص ولو لم يقصدوه كان خطأ وفي الديه اذا اشترك في هدم الحائط ثلثة فوقع على
احدهم ضمن الآخران ديته لان كل واحد ضامن لصاحبه وفي الرواية بعد والاشبه الاول
اذا عاد حجر المنجنيق على الرامي فقتل واحدا منهم فقد مات الا الواحد بفعله وفعل شركائه
كما في صورة الاصطدام فان كانوا عشرة هدر من ديته عشرها وعلى كل واحد من الباقين عشر ديته
ولو قتل اثنين فصاعدا فكذلك ولو قتل العشرة اهدر العشر من دية كل واحد ووجب في
مال كل واحد من الباقين عشر الدية ولو اصاب الحجر غيرهم نظر ان لم يقصدوا واحدا بعينه
او اصاب غير من قصدوا كما اذا عاد الحجر وقتل بعض النظارة فهو خطأ يوجب الدية على العاقلة وان
قصدوا شخصا او جماعة باعيانهم فقد جزم المصنف وجماعة بوجوب القصاص لقصدهم الجميع الى القتل بما
هو يقتل غالبا مع تصور تحقيق هذا القصد في المنجنيق ان كان المقصود في موضع يقصده الحجر
الرامية اذا اشتد الحجر على عليه ولو لم يتفق ذلك فهو شبيه عمد ولا يخفى ان القصد لا يتسبب
[illegible] صاحب المنجنيق واضع الحجر ونحوهم ممن يساعد بغير المد [illegible] الاشتراك في المحذور
اشترك جماعة في هدم حائط فوقع على احدهم ومستنده ما ذكره الشيخ في النهاية من تبعية دية المقتول
على الباقين خاصة رواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في حائط
اشترك في هدمه ثلاثة فوقع على واحد منهم فمات فضمن الباقين ديته لان كل واحد منهم ضامن صاحبه
وفي طريق الرواية ضعف يمنع من العمل بها مع مخالفتها للقواعد الشرعية قوله ولو اصطدم سفينتان
بتفريط القيمين وهما الملاحان فلكل منهما على صاحبه نصف قيمة ما اتلف صاحبه وكذا لو اصطدم
الحمالان فاتلفا او اتلف احدهما ولو كانا لغيرهما ضمن كل منهما نصف السفينتين وما فيهما لان الهلاك
منهما والضمان في ماله ان كان التالف مالا ام نفوسا ولو لم يفرطا ان غلبتهما الرياح فلا ضمان ولا
يضمن صاحب السفينة الواقفة اذا وقعت عليها اخرى ويضمن صاحب الواقعة لو فرط من مسائل الاصطدام
اذا اصطدمت سفينتان وغرقتا بما فيهما وكان ينبغي ذكرها مع تلك الصور السابقة في الاصطدام
وتحصيل حكم هذه الاصطدام اما ان يكون بفعلهما او لا فان كان بفعلهما بان كانتا تجريان
وما فيهما ملكا للملاحين المجريين لهما فنصف قيمة كل سفينة وما فيها مهدر ونصف قيمتها وقيمة
ما فيها على صاحب السفينة الاخرى لانهما تلفا بفعلهما وما فيهما بالشركة فاذن هلك الملاحان ايضا فهما
كالفارسين يموتان بالاصطدام وان كانت السفينة لهما وحمل الاموال لاهل [illegible]
[illegible] الاصطدام [illegible] كل

القصاص

واحد نصف قيمة ما في السفينتين من الاموال لانه تعدى بهما ونصف قيمة السفينة الاخرى ويهدر
نصفها كما تقدم ويجري القصاص في العمد الذي يتحقق فيه وان تعمد الاصطدام وكان
العمد الذي يفضي الى الهلاك غالبا وقد [illegible] ومنه الحكم ايضا الا انه لا يتعلق القصاص
وان كانت السفينتان لغير الملاحين كان الحرين الملاحين او امينين لم يسقط شيء من ضمان السفينتين
بل على كل واحد منهما نصف قيمة كل سفينة ويكون لمالك كل سفينة الخيار بين ان ياخذ جميع قيمة سفينته
من سفينته ثم هو يرجع بنصفها على الاخر وبين ان ياخذ نصفها منه والنصف من الاخر
وبين ان ياخذ نصفها منه والنصف من امين الاخر ولو كان المجريان عبدين تعلق الضمان برقبتهما
وان حصل الاصطدام بغير فعلهما فان وجد منهما تقصير بان تركا الضبط مع امكانه من صون
الاصطدام مع امكانه او سيرا في ريح شديدة لا تسير في مثلها السفن او لم يكملا عدتهما من الرجال و
الآلات وجب الضمان على ما ذكرنا وان لم يوجد منهما تقصير وحصل الاصطدام بغلبة الرياح
وهيجان الامواج لم يضمنا لانهما معذوران فانه اذا لم يحصل الهلاك بصاعقة من السماء ومهما كان
احد الملاحين عامدا دون الاخر او مفرطا دون الآخر حصل كل واحد منهما الحكم الذي يقتضيه
حاله على ما بين ولو كانت احدى السفينتين مربوطة على الشط فصدمتها السائرة فكرها
فالضمان على مجرى السفينة مع تفريطه او تعمده ولا يقتضى من الاخرى لا مهدرا وكذا البحث في
الجالبين قوله لو اصلح سفينة وهي سائرة او ابدل لوحا فغرقت بفعله ان سمر مسمارا فقلع لوحا او اراد
رد موضع فانهتك فهو ضامن في ماله لتلف من المال والنفوس لانه شبيه بالعمد ما ضمان النفس
[illegible] لانها تنقسم العمد والخطأ وما فعله مقصود له وانما الخطأ في قصد القتل فيكون شبيه عمد ولو
وقع [illegible] لانه تعدى الموضع المقصود بالاصلاح او انه هتك غير الموضع فهو ونحو ذلك خطأ
محض واما ضمان المال مع عدم التفريط فبنوع [illegible] ضمان الصانع وانه مجتهد وقد تقدم قوله لا
يضمن صاحب الحائط ما يتلف بوقوعه اذا كان في ملكه او مكان مباح وكذا لو وقع الى الطريق
فمات انسان بغباره ولو بناه مائلا الى غير ملكه ضمن ولو بناه في غير ملكه ولو بناه في ملكه مستويا
فمال الى الطريق او الى غير ملكه ضمن ان تمكن من ازالته ولو وقع قبل التمكن لم يضمن [illegible] لعدم
التعدي الحائط المبني في ملك صاحب الجدار لا ضمان فيما يتلف بسببه مطلقا لان التصرف في ملكه كيف
شاء وكذا في المكان المباح ولو كان ملاصقا للشارع فان بناه مستويا فسقط من غير ميل ولا
استهدام فلا ضمان ايضا لما يتلف لانه لم يوجد منه تفريط ولو بناه مائلا الى
ملكه [illegible] لانه بعد البناء وسقط فلا ضمان ايضا لان له ان يبني في ملكه كيف شاء وان بناه مائلا
الى الشارع وضمان ما يتولد من سقوطه وان بناه مستويا ثم مال الى الشارع وسقط فان لم يتمكن من

الهدم والاصلاح فلا ضمان وان تمكن ولم يفعل اصلا لتقصيره بترك النقض والاصلاح وكذا
القول لو سقط في الطريق فلم يرفعه حتى تعثر به انسان او هلك ولا فرق بين ان يطالبه الحاكم
بالنقض وعدمه وعن بعض العامة انه لا يضمن الا مع مطالبته له او اشهاد عليه فلم ينقضه
والمراد بقوله ولو بناه مائلا الى غير ملكه حين انه بناه كذلك الى ملك الجار والطريق والخارج
منه ومطالبته بالنقض وكذا لو مال بعد الاعتدال كما له المطالبة بازالة اغصان شجرة اذا
انتشرت الى هواء ملكه وعن ابي حنيفة ان مالك الجار واشهد عليه فلم ينقضه ضمن والاملاك [illegible]
الجدار ولم يعلم فيه نظر البتة بنقضه [illegible] يتجاوز ملكه ومن بحقه والعبي بركالمايل [illegible]
هنا الظهر قوله نصب الميازيب الى الطرق جائز وعليه عمل الناس وعليه نص لو وقع فاتلف قال
المفيد لا يضمن وقال الجنيد يضمن لان نصبها مشروط بالسلامة والاول اشبه وكذا الرواشن
في الطرق المسلوكة اذا لم يضر بالمارة ولو قتلت خشبة بسقوطها قال الشيخ يضمن نصف الدية لانه
هلك عن مباح ومحظور والاول انه لا يضمن مع القول بالجواز نظام الاصحاب وغيرهم الاتفاق
على جواز اخراج الميازيب الى الشوارع لما فيه من الحاجة الظاهرة وعليه عمل الناس قديما
وحديثا من غير تخلف وروي ان عمر مر تحت ميزاب العباس فقطر عليه فقلعه فخرج
العباس فقال تقلع ميزابا نصبه رسول الله صلى الله عليه وآله بيده فقال عمر والله لا ينصبه الا من
يرقى على ظهري وانحنى للعباس حتى رقى عليه فاعاده الى موضعه ولكن المتولي عليه الا يضر بالمارة
واذا سقط او سقط منه شيء فهلك به انسان او مال ففي وجوب الضمان عليه قولان احدهما وهو
اختيار الشيخ المفيد وابن ادريس لا ضمان لانه من ضرورة البناء والاذن في وضعه شرعا
فلا يتعقب الضمان وهو بعينه الشيخ في ط ووجوب الضمان لانه ارتفاق بالشارع فيهم السلوك ويكون
جوازه مشروطا بالسلامة ولصحيحة ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال من اضر بشيء من
طريق المسلمين فهو له ضامن ورواية السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى
الله عليه وآله من اخرج ميزابا او كنيفا او وتد وتدا او اوثق دابة او حفر بئرا في طريق المسلمين
فاصاب شيئا فعطب فهو له ضامن وهي نص في الباب ودعوى العموم ممنوعة لانه يمكن ان
يتخذ له [illegible] بئرا في داره ويجد له الماء على الجوار [illegible] يمكن حمله على ما اذا كان
الميزاب [illegible] بان كان [illegible] الحائط فيتعلق به جميع الضمان وان كان بعضه
للجدار والبعض خارجا فانكسر سقط الخارج او بعضه وحصل الهلاك به فكذلك وان انقلع من
اصله وقع [illegible] فالجميع كالاول او البعض [illegible] من عموم الاخبار السابقة بالضمان ومن ان التلف حصل
من مباح مطلق ومباح بشرط السلامة وهذا اختيار العلامة وجماعة في قتل الوجه [illegible] اظهرهما

اد الولو

اذا لولم يصفه لو يعلم الوضعين لان الضمان يجب على السببين [illegible] الجزية اذا [illegible]
على الاخر كالوضعية كما [illegible] ما ضربه فهلك كان ضمن احدهما اقوى من الاخر والثاني انه يوزع
على الداخل والخارج فيجب قسط الخارج وعليه فهل يوزع باعتبار الوزن او المساحة وجهان
وكذا يجوز اخراج الرواشن في الشوارع اذا لم يضر بالمارة بان يكون وضعه لا ينقر بها اهل
الحمامل وغيرهم ولو عارض منع وينقض ما لو كان منه وكذا القول في الساباط العالي والخلاف
في الضمان بما يسقط من خشبه كالميزاب من عموم الاخبار والاذن فيها [illegible] القدح في
الثالث الاول وسنذكره في قوله ولو اجج نارا في ملكه لم يضمن لو سرت الى غيره الا ان يزيد
عن قدر الحاجة مع غلبة الظن بالتعدي كما في ايام الاهوية ولو عصفت بغتة لم
يضمن ولو اججها في ملك غيره ضمن الانفس والاموال في ماله لانه عدوان ان مقصود ولو
قصد اتلاف الانفس والاموال في ماله لانه عدوان وان قصد اتلاف الانفس مع تعلقه [illegible]
كان عمدا وقد تقدم البحث في تأجيج النار في ملك الانسان قريبا الى ملك غيره في باب الغصب فليلح
ثم والاشكال في الضمان على تفصيل [illegible] في ملك الغير الا انه عدوان محض [illegible]
[illegible] ان قصده وكان [illegible] غالبا فان كان الهلاك [illegible] او لم يمكنه الفعل فهو عمد
والا فهو شبيه عمد [illegible] حكم الانفس اما المال فيضمنه في الموضعين كغيره قوله ولو بالت دابته
في الطريق قال الشيخ لو زلق فيه انسان وكذا لو القى قمامة المنزل المزلقة كقشور البطيخ او
رش الدرب بالماء الوجه اختصاص ذلك بمن لم يراع الزلق ولم يشاهد القمامة مع وضوح [illegible]
[illegible] في الطريق فدخولها الضمان به على [illegible] الاعضاء كخط الشارع والخلاف في الضمان عليه
تسببها وترتب الخلاف فيها قال الشيخ محل الارتفاق بالطريق مشروط بالسلامة العاقبة كما
تقدم ولم يفصل الضمان في غير بول الدابة بين من لم يراع الزلق والقمامة ومن [illegible] وسكت عن حكم بول
الدابة مقتصرا على حكايته عن الشيخ ووجه التفصيل ان من راى ذلك يكون مباشرا [illegible]
في [illegible] نفسه [illegible] ان السبب [illegible] عليه هذه الاشياء والوجه الضمان [illegible] الطريق
لم يوضع لذلك فيكون وضعها مشروطا بالسلامة ولكن [illegible] الاخير في بول الدابة لانه امر
لا بد [illegible] الاختيار لصاحب الدابة فيه بخلاف [illegible] هذه الاشياء والوجه الضمان [illegible]
وفي [illegible] عدم الضمان الا مع الوقوف بالدابة ثم اشكل الحكم [illegible] الاحتمال اما
المشي بالدابة فانه [illegible] الاستطراق والبول ضروري [illegible] بخلاف الوقوف فان الطريق
لم يوضع له [illegible] الا بحصول [illegible] البول خاصة فان هذا المقدار [illegible] ضروري [illegible] السير
[illegible] في [illegible] قوله لو وضع اناء على حائطه فتلف بسقوطه انسان او مال لم يضمن لانه تصرف في ملكه

من غير عدوان هذا اذا كان مستقيما لمثل العادة والاصح المعدوان بتفريط الموقع ومثله
الموضع على حاله او في غير الموضوع في ملك او مباح **قوله** يجب حفظ دابته الصائلة كالبعير المغتلم
والكلب العقور ولو اهمل ضمن جنايتها ولو جهل حالها او علم ولم يفرط فلا ضمان ولو جنى على الصائلة جاز
الدفع لمن فعل ولو كان لتعذر ضمن وفي ضمان جناية الهرة المملوكة تردد قال الشيخ يضمن بالتفريط
مع الضراوة وهو بعيد اذا لم تجر العادة بربطها نعم يجوز قتلها بعينها لرواية على ضمان المحققين
المغتلم يخوض رواية علي بن جعفر عن اخيه موسى عن ابيه جعفر عليهما السلام قال سالته عن بختي اغتلم فقتل رجلا
ما على صاحبه قال عليه الدية هذا اذا علم بحاله فقرط في حفظه والا فلا ضمان لعدم التقصير وفي
رواية سماعة عن ابي عبد الله عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام كان اذا صال
الفحل اول مرة لم يضمن صاحبه فاذا ثنى ضمن صاحبه وفيه اشارة الى التفصيل لانه في اول مرة لا
يعلم المالك وفي المرة الثانية يعلم به وحكم الثانية ما اذا اطلع عليه في الاولى بحيث علم انه
كذلك بعد العلم قادرا على حفظه ولا يضمن ارش الصائل عن نفسه لانه دفعه جائز ان ذكى
واحيا فلا يتعقبه ضمان ووجه التردد في ضمان جناية الهرة الضارية على ما ذكر في غيرها من ثبوت العرف
فان العادة قاضية بحفظ الدواب وربطها بخلاف الهرة والطيور فلهذا الحال الهرة فظاهر انها
عليه كثير من الموقوفات **قوله** ولو هجمت دابة على اخرى ضمن الداخلة ضمن الكمال ولو جنت المدخول عليها
كان هدرا وينبغي تقييده الاول بتفريط المالك في الاحتفاظ التفصيل الاول والضمان بجناية الداخلة
دون المدخول عليها للشيخ وجماعة استنادا الى ما روي عن ابي عبد الله عليه السلام ان ثورا قتل حمارا
على عهد النبي صلى الله عليه وآله فرفع ذلك اليه وهو في اناس من اصحابه منهم ابو بكر وعمر فقال يا ابا
بكر اقض بينهم فقال يا رسول الله بهيمة قتلت بهيمة ما عليها شيء فقال يا عمر اقض بينهم فقال مثل قول ابي
بكر فقال يا علي اقض بينهم فقال نعم يا رسول الله ان كان الثور دخل على الحمار في مستراحه ضمن اصحاب الثور
وان كان الحمار دخل على الثور في مستراحه فلا ضمان عليهم فرفع رسول الله صلى الله عليه وآله يده الى السماء
وقال الحمد لله الذي جعل مني من يقضي بقضاء النبيين والرواية ضعيفة السند مجاهيل فالتفصيل
بتفريط مالك الداخل في احتفاظه فيضمن وعدمه فلا ضمان كما اختاره المص واكثر المتاخرين وقوي [illegible]
عليها فلا ضمان بسببها مطلقا لعدم التقصير منه **قوله** لو دخل دارا فعقره كلبهم ضمنوا
ان دخل باذنهم والا فلا ضمان هذا الحكم على التفصيل مشهور بين الاصحاب ومستنده اخبار
كثيرة لا تخلو من ضعف في السند ولعل من اشهرها رواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام قال قضى
امير المؤمنين عليه السلام في رجل دخل دار قوم بغير اذنهم فعقره كلبهم فقال لا ضمان عليهم وان دخل باذنهم
ضمنوا واطلاق النص والفتوى يقتضي عدم الفرق بين ان يكون الكلب حاضرا في الدار عند الدخول

وعدمه

وعدمه ولا بين علمهم بكونه يعقر الداخل وعدمه **قوله** وكذا الراكب يضمن ما تجنيه بيديها ورجليها
وفيما تجنيه برأسها تردد اقربه الضمان لتمكنه من مراعاته وكذا القائد ولو وقف بها ضمن
ما تجنيه بيديها ورجليها وكذا السائق يضمن ما تجنيه مستند هذا التفصيل روايات
كثيرة منها حسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام انه سئل عن الرجل يمر على طريق من
طرق المسلمين فتصيب دابته انسانا برجلها فقال ليس عليه ما اصابت برجلها ولكن عليه ما
اصابت بيديها لان رجلها خلفه ان ركب فان كان قادها فانه يملك باذن الله يديها
يضعها حيث شاء ووجه التردد فيما تجنيه برأسها من مساواته لليدين من التمكن من حفظه
فيساويه في الحكم وهو خيرة الشيخ في ط ومن ان النص الحكم على خلاف الاصل فيقتصر فيه على
مورد النص والاصل براءة الذمة من الضمان فيما لا تفريط فيه مطلقا وهو ظاهر الشيخ في
ف **قوله** ولو اركب مملوكه دابة ضمن المولى جنايتها الراكب وهي الاصحاب من شرط صغر المملوك
وهو حسن ولو كان بالغا كانت الجناية في رقبته ان كانت على نفس ادمي ولو كانت على مال لم يضمن
المولى وهل يسعى فيه العبد الاقرب انه يتبع به اذا اعتق لقول بضمان المولى جناية العبد
اذا اركبه مطلقا للشيخ واتباعه ومستنده صحيحة علي بن رئاب عن ابي عبد الله عليه السلام في
رجل حمل عبده على دابته فوطئت رجلا فقال الغرم على مولاه والمشترط لصغر المملوك هو
ابن ادريس جمعا بان المولى فرط بركوبه اياه الدابة بخلاف البالغ العاقل فان الجناية تتعلق
برقبته او يفديه السيد والتفصيل حسن الا في الاخير فان الوجه انه يتبع به بعد العتق
كغيره من المضمونات عليه بغير اذن المولى **قوله** اذا اتفق المباشر والسبب ضمن المباشر كالدافع
مع الحافر والممسك مع الذابح وواضع الحجر في الكفة مع جاذب المنجنيق ولو جهل المباشر حال
السبب ضمن السبب كمن غطى بئرا حفرها في غير ملكه فدفع غيره ثالثا ولما يعلم فالضمان على
الحافر وكالغار من تحفيه اذا اوقع في بئر لا يعلمها قد تقدم هذا البحث في ترجيح المباشر على السبب
الا في مواضع مخصوصة منها جهل المباشر بحال السبب فان المباشر يضعف بالغرور فيحال عليها
السبب فلا وجه لاعادته **قوله** ولو حفر في ملك نفسه بئرا واستدعا غيره فالاقرب
الضمان لان المباشر سقط اثرها بالغرور بضمان المحافر وعلى هذا الوجه هو المشهور بين
لما اشار اليه من العلة ووجه عدم الضمان انه غير متعد بالحفر وعموم رواية زرارة عن
ابي عبد الله عليه السلام قال لو ان رجلا حفر بئرا في داره ثم دخل رجل فوقع فيها لم يكن عليه
شيء ولا ضمان ولكن ليغطيها فان المدخول اعم من كونه بطلبه وعدمه ورواية سماعة قال
سالته عن الرجل يحفر البئر في داره او في ارضه فقال اما ما حفر في ملكه فليس عليه ضمان

واما لمعبر في الطريق او في عرصة بملك فهو ضامن لما يسقط فيه **قوله** ولو اجتمع سببان ضمن من تقدم
الجناية بسببه كما لو حفر بئرا في غير ملكه او احجر بها فلو سقط العاثر بالحجر في البئر فالضمان
على الواضع منهما مع تساويهما في العدوان ولو كان احدهما عاديا كان الضمان عليه ولو كان نصب
سكينا في بئر محفورة في غير ملكه فتردى انسان على تلك السكين فالضمان على الحافر ترجيحا للاول
من غير ملاحظة التساوي في الضمان لان التلف لا يتحقق من احدهما بل من الاول اشد اذا السبب سببا لا
فصاعدا قدم الاول منهما والمراد به الاسبق في الجناية وان كان متاخرا ووضعه على الاخر لا يهلك
اما بنفسه او بواسطة الثاني وقد تحققت نسبة الضمان اليه قبل الاخر فيستصحب وكما لو وضع
حجرا في محل عدوان او نصب سكينا ووضع الاخر حجرا فتعثر بالحجر ثم وقع في البئر او كان السكين
فاصابته بعد وقوعه فالضمان يتعلق بواضع الحجر لما ذكر ولان التعثر به هو الذي الجأه الى
الوقوع في البئر او على السكين فكان كالواحد مرداه في البئر او القاه على السكين وهكذا
كما لو كان في يده سكين فالقى عليه رجل انسانا فالضمان والقصاص على الملقي ولا فرق
بين وضع الحجر قبل حفر البئر وبعده وكذا وضع السكين في البئر لتحقق الاولية الحادثة وذكر
المصنف هنا وجه تساوي السببين في الضمان لان التلف حصل بهما وكلاهما متعد فلا يرجح
الاول بالسبق والثاني يرجح السبب الاقوى كما لو كان السكين قاطعا موحيا فيختص الضمان بناصبه
والاشهر الاول هذا اذا كانا متعديين فلو اختص احدهما بالعدوان اختص الضمان كما لو حفر بئرا
او نصب سكينا في ملكه فوضع المتعدي حجرا فتعثر به او انعكس بان حفر المتعدي البئر في ملك غيره ووضع
المالك الحجر فان الضمان على المتعدي في الصورتين اما الاولى فواضح لاختصاصه بالعدوان
والتقدم واما الثاني فلانتفاء العدوان عن المالك الموجب لانتفاء الضمان فيختص
فيختص كالسبب الاخر المتعدي ويحتمل في الحال الاشتراك ومن حيث نصف الجناية على المتعدي و
سقوط النصف كما لو هلك بالمتعدي والسبع **قوله** ولو قال الق متاعك في البحر لتسلم السفينة
فالقاه فلا ضمان ولو قال وعلي ضمانه ضمن دفعا لضرورة الخوف ولو لم يكن خوف فقال القه وعلي
ضمانه ففي الضمان تردد اقربه انه لا يضمن وكذا لو قال مزق ثوبك وعلي ضمانه او اجرح نفسك لانه
ضمان ما لم يجب لا لضرورة فيه ولو قال عند الخوف الق متاعك وعلي ضمانه مع ركبان السفينة
فامتنعوا فان قال اردت التساوي قبل ولزمه بحصته وان كان الركبان رضوا لزمهم الضمان ولو
قال وقد اذنوا لي فانكروا بعد الالقاء صدقوا مع اليمين وضمن هو الجميع هذه الصور ذكر
في هذا الموضع لتعلقها بحال السفينة الموجب للكلام في اصطدامها وان كان الاولى الحاقها
بالباب قد تذكر في كتاب الضمان لمناسبة بعض افرادها له والمقصود ان السفينة اذا

اشرفت على الغرق يجوز القاء امتعتها في البحر وقد يجب رجاء نجاة الراكبين اذا خيف عليهم الغرق ولا
روح فيه لتخليص ذوي الروح ولا يجوز القاء الحيوان لحصول الغرض بغيره واذا اشتد الخطر الى
القاء الحيوان قدم من الحيوان على الادميين كالعبيد كالاحرار واذا قصر من لزمه الالقاء
ولم يلق حتى غرقت السفينة فعليه الاثم ولا الضمان كما لو لم يطعم صاحب الطعام المضطر حتى
هلك ولا يجوز القاء المال في البحر من غير خوف لانه اضاعة للمال اذا تقرر ذلك فلو القى
متاع نفسه او متاع غيره باذنه رجاء السلامة فلا ضمان على احد ولو القى متاع غيره بغير اذنه
ضمن الضمان لانه اتلف مال غيره بغير اذنه من غير ان يلجئه الى الاتلاف فصار كما اذا اكل المضطر طعام
الغير وليس كما اذا صال عليه بهيمة فاتلفها دفعا وذهب بعض العامة الى انه لا ضمان على الملقي
هنا والفرق بين القاء متاع نفسه لتخليص غيره من الغرق والطعام المضطر من حيث يرجع
عليه بقيمة الطعام دون المتاع ان ملقي المتاع ان كان يشمله الخوف بان كان من ركبان السفينة
المشرفة على الغرق فهو ساع في تخليص نفسه مؤد واجبا عليه وان حصل به تخليص غيره فلا
يرجع على غيره بحال وصاحب الطعام مع المضطر وان كان صاحب المتاع على الشط او في زورق
لا خوف عليه فالفرق ان المطعم مخلص لا محالة دافع للتلف الذي يفضي اليه الجوع ومالك
المتاع غير دافع لخطر الغرق بل احتمال الغرق قائم على تقدير الالقاء وان كان اضعف منه
بدونه ولبعضهم احتمال الوجهين فيما اذا القى المتاع ولا خوف عليه ولو قال للغير الق متاعك
في البحر وعلي ضمانه او على اني ضامن له وعلي او اضمن قيمته فالقاه فعلى الملتمس الضمان لانه
التماس لاتلاف بعوض له فيه غرض صحيح فهو كما لو قال اعتق عبدك عني على كذا فاعتق وليس هذا
على حقيقة الضمان وان سمي به وانما هو بذل مال لتخليص عن الهلاك فهو كما لو قال اطلق هذا
الاسير ولك علي كذا فاطلقه واما اذا اقتصر على قوله القه في البحر ولم يقل وعلي ضمانه لم يضمن و
الفرق بينه وبين قوله اقض ديني فاداه حيث يرجع عليه ان اداء دينه منفعة لا محالة والقاء
المتاع قد يفضي الى النجاة وقد لا يفضي اليها فلا يضمن الا بصريح يقتضي
قيمة الملقي حين الالقاء لانه وقت الضمان ويحتمل اعتبارها قبل هيجان الامواج لان المال
لا قيمة له في تلك الحالة ثم الضمان انما يجب على الملتمس بشرطين احدهما ان يكون الالتماس عند خوف
الغرق فاما في غير حال الخوف فلا يقتضي الالتماس الضمان سواء قال على اني ضامن ام لم يقل كما
لو قال اهدم دارك او مزق ثوبك او اجرح نفسك ففعل هذا هو الاظهر في الحكم بل ادعى عليه الشيخ
في ط الاجماع ولكن المصنف تردد في الحكم عند عدم الخوف ووجه التردد من عدم الفائدة و
الاجماع المدعى وكون الضمان على خلاف الاصل وانما ترك العمل به مع الخوف للمصلحة فيبقى

الباقي من عموم الامر بالالقاء المتقدم وهو عام الا ما خصه الدليل والمخصص هنا وهو ضعيف
لوجود المخصص والثاني ان الاختصار فائدة الالقاء بصاحب المتاع فلو اختص به بطل ولم يجز الضمان
لانه فعل ما هو واجب عليه لمصلحة نفسه فلا يستحق به عوضا كما لو قال المضطر لغيره اطعمني طعامك وانا
ضامن له فانه لا يرجع على الملتمس بالضمان نوعا لما يقتضيه اطلاق كلام المصنف رحمه الله لانه
ضمن والاشكال العظيم من جهة كما سبق واعلم ان فائدة تخصيص القاء المتاع بعوض على من
لديه الضمان بصاحب المتاع كما اذا كان في السفينة المشرفة راكب ومتاعه فقال له غيره من الشط
او من سفينة اخرى لا تعرفها ألق متاعك في البحر وعلي ضمانه فالقى يجب الضمان كما تقرر وانما ان
يختص بالملتمس اذا اشرفت سفينته على الغرق وفيها متاع لغيره وهو خارج منها فقال له الق
متاعك في البحر وعلي ضمانه فعل الضمان اذا القى ولا فرق بين ان يحصل النجاة او لا يحصل حيث
اذا هلك الملتمس يكون الضمان في تركته لان المحذور [illegible] الحاصل وهو غرض صحيح عقلا
ثم قال وان لم يختص نفعه بان كان الملتمس وصاحب المتاع خارجين من السفينة وفيها
جماعة مشرفون على الغرق صح الضمان على الملتمس ايضا لان تخليص من فيها غرض صحيح وربما
احتمل فائدة التخليص الى ملقي المتاع وغيره والملتمس خارج من السفينة وفيه وجهان
اصحهما ان يجب الضمان لان فيه تخليصا عن هلاك المتاع وهو يكفي مقصد الالزام والثاني
انه يسقط المال العوض الحاصل وعلى ما بين منها يسقط فيسقط ويجب الباقي فلو كان معه احد
يجب نصف الضمان او اثنان فالثلث وهكذا بناء على عدم صحة الضمان لمصلحة المالك فقد تقدم
ما يتبعها ان يكون في الالقاء تخليص للملتمس وغيره بان الملتمس يقتضي لزوم الضمان من بعض حصص
الضمان على الملقي لان له غرض تخليصه وتخليص غيره ويحتمل الاحتمال في سقوط حصة المالك
وهو ضعيف … فروع الباب الاول قال لو قال الق متاعك وعلي ضمانه مع ركبان السفينة ضامنون
ونحو ذلك فان قال كل منا ضامن من الجميع يجوز تعليقه ضمان الجميع ولو قال كل واحد بالحصة
لزمه الحصة وان اطلق رجع في نصف احد الامرين فان … ما ذكر وان استوفى
لزمه بحسب حصته وان قال اردت التوالي في الضمان ولكنهم امانا … كان قبل الالقاء فيضمن حصته حيث
يكون الضمان بالحصة لا غير بغير اشكال لان المتقين من المال حينئذ … دخلتهم
وان كان انكارهم بعد الالقاء فقد قطع المصنف بضمان الملتمس الجميع وهو متجه … ضمان كل واحد
الجميع لمكان وجهه … المالك حيث … نعم فيرجع عليه عند …
بينهم كما لو قدم طعام المغصوب … الى المالك وفيه … ضمان حصصه لا اسناد
التفريط الى المالك حيث لم يتوثق لنفسه من الخبر كون الملتمس صادقا … مطلقا

ممع

ممنوع وهذا متجه واعلم ان المتاع الملقى لا يخرج عن ملك مالكه حتى لو لفظه البحر على الساحل او
اتفق الظفر به فهو لمالكه ويسترد المالك المضمون المبذول ان لم يتغير قيمة المتاع ولو نقص لزمه
من المبذول بنسبة النقص وهل للمالك ان يمسك ما اخذه ويرد بدله فيه وجهان تقدم مثلهما
في المغصوب اظهرهما المناسب ايضا لتعذر العين ثم وجوده … المعاوضة هنا قوله …
الزبية هي بضم الزاي حفيرة تحفر للاسد قيل سميت بذلك لانهم كانوا يحفرونها في موضع عال والرابية
التي لا يعلوها الماء فسميت الزبية ومنه المثل بلغ السيل الزبى قوله لو وقع واحد في زبية
الاسد فتعلق بثان وتعلق الثاني بثالث والثالث برابع فافترسهم فيه وجهان احدهما رواية
محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في الاول فريسة الاسد وغرم اهله ثلث الدية
للثاني وغرم الثاني للثالث ثلثي الدية وغرم الثالث لاهل الرابع الدية كاملة والثانية رواية
مسمع عن ابي عبد الله عليه السلام ان عليا عليه السلام قضى ان للاول ربع الدية وللثاني ثلث الدية و
للثالث نصف الدية وللرابع الدية كاملة وجعل ذلك على عاقلة الذين ازدحموا والاخيرة ضعيفة
السند الى مسمع … ساقطة والاولى مشهورة لكنها حكم في واقعة ويمكن ان يقال على الاول
الدية كاملة للثاني لاستقلاله باتلافه وعلى الثاني دية الثالث وعلى الثالث دية الرابع لهلاكه
وان قلنا بالشركة بين مباشر الامساك والمشارك في الجذب كان على الاول دية ونصف وثلث
وعلى الثاني نصف وثلث وعلى الثالث ثلث الاخير هذه الرواية مشهورة في كتب الخاصة والعامة من
قضاء علي عليه السلام وفيها عنه عليه السلام روايتان مختلفتان من طرق الاصحاب وهما اللتان
ذكرهما المصنف وفي طريق كل واحدة منهما ضعف فان في الاولى محمد بن قيس الذي يروي عن الباقر
عليه السلام بين الثقة وغيره والثانية جماعة منهم سهل بن زياد وهو عامي وابن شمون وهو غال
والاصم وهو ضعيف ايضا … في عدة روايات … عن علي عليه السلام فوق الرواية الثانية … وطعنوا
في طريقها ايضا ونقل في طريقهم انهم رووا عنه عليه السلام ان للثاني ثلثي الدية لانه هلك
فوقه اثنان فيكون رواية الثلاثة والمصنف هنا طرح الرواية الثانية لضعفها وقصر الاولى على
واقعتها من غير تعديها الى ما شابهها لمخالفتها الاصول … ومنهم … العمل
بها في غير الكتب ووجهوها بان الاول لم يقتل … الثاني في قتل الاول وقيل هو الثالث والرابع
فقسط الدية على الثلاثة فاستحق منها بحسب ما جنى عليه وسقط بحسب جنايته والثالث قتله اثنان
وقيل هو واحد فاستحق ثلثي الدية كذلك والرابع قتله الثلاثة فاستحق تمام الدية وهذا توجيه
ضعيف فانه لا يلزم من قتل الغير سقوط حصته عن قاتله … بان دية الرابع على الثلاثة بالسوية
لاشتراكهم في شيء فقتله وانما نسبها الى الثالث لانه … ملجأ الى … فنصف …

آخر وبعضها الى اولياء الرابع كما ان الثاني يستحق على الاول ثلثا فاضاف اليه ثلثا آخر ودفعه الى
اولياء الثالث وهذا مع مخالفته للظاهر لا يتم في الاخير لاستلزامه كون دية الثالث على الاولين
ودية الثاني على الاول فلا مدخل للفعل من بعده في اسقاط حقه كما مر ووجه الثانية ان الاول
مات بالوقوع في الزبية ووقوع الثلاثة فوقه ووقوعهم نتيجة فعله فلم يستلزم ضمانه فيسقط ثلثه
ارباع الدية لكون ثلاثة ارباع السبب من فعله ويجب ربع الدية على الحافر بتقدير كونه متعديا ووقع
عدوانا او يموت الثاني بجذب الثالث ووقوع الاثنين فوقه ووقوعهما من نتيجة فعله فيجب ثلث
الدية ويموت الثالث من جذب الثاني ووقوع الرابع فوقه وذلك من فعله فيجب النصف ويكون
الرواية في الاولية تخرج دية الرابع بكمالها لانه لم يفعل شيئا وانما يحصل الاختلاف فيمن يجب
عليه وسيأتي بيانه مع ضعفها ايجاب الدية على العاقلة مع ان القتل اما عمد او شبيهه وكلاهما
يمنع تعلقها بالعاقلة عندنا فهي تجري على مذهب العامة لانهم يوجبون دية العمد على العاقلة
كالخطأ المحض وحيث تطرح عمل بما ذكر من وجهه الحكم اخيرا هو توجه لاستقلال كل واحد
بالدفع من شك هذا اذا لم نقل بالتشريك بين المباشر للامساك والمشارك في الجذب بل قلنا
بتقديم المباشر ولو قلنا بالتشريك لان لكل منهما اثرا في الهلاك فعلى الاول دية الثاني لاستقلاله بالتمام
ونصف دية الثالث لانه لم يجذبه وجنى الاول وثلث دية الرابع لانه لم يجذبه الثالث ابتداء وعلى
الثاني نصف دية الثالث وثلث دية الرابع لما ذكر وعلى الثالث ثلث دية لا غير **قوله** ولو جر انسانا
غيره الى بئر فوقع المجذوب فمات الجاذب بوقوعه عليه فالجاذب هدر ولو مات المجذوب ضمنه الجاذب
لاستقلاله باتلافه ولو ماتا فالاول هدر وعليه دية الثاني في ماله ولو جذب الثاني ثالثا فماتوا
بوقوع كل منهم على صاحبه فالاول مات بفعله وفعل الثاني فيسقط نصف ديته ويضمن الثاني
النصف والثاني مات بجذب الاول عليه وجذبه الثالث فيضمن الاول النصف ويسقط نصف ديته وللثالث على
الثالث والثاني الدية فان رجحنا المباشر فديته على الثاني وان شركنا بين القابض والجاذب
فالدية على الاول والثاني نصفين لانه وقع في البئر بجذب واحد بعد واحد وهكذا الى بعضهم فاما
ان يكون موت وقوع الثاني بجذب الاول او بوجوده فهنا احتمالان اقتصر المصنف على الثانية منهما
الاولى ان يقع من غير ان يجذبه الاول فان مات الاول فالثاني ضامن لانه الملقى نفسه ووقع
عليه فكان كما لو رماه بحجر فيقتله فالذي يلزم ينظر ان تعمد القاء نفسه عليه ومثله يقتل غالبا
فعليه القصاص وان تعمد لكن لا يقتل مثله غالبا ولا قصده فهو شبيه عمد وان لم يتعمده
تردى في البئر بغير اختيار او لم يعلم بوقوع الاول فهو خطأ محض ثم هل يجب على الثاني كمال الدية
او نصفها وجهان من استناد موت الاول الى وقوع الثاني عليه لان المفروض كون الوقوع في

البئر

في البئر لا يقتل غالبا وهو الذي اختاره في القواعد من استناد موته الى سببين وهما الوقوع ووقوع الثاني
عليه فيلزمه نصف الدية ويكون النصف الآخر على الحافر ان كان الحفر عدوانا والا فهو هدر وهذا
هو الاوجه لان الوقوع له اثر في الهلاك كما لو وصل الاول الى البئر بصدمه ثم وقع عليه الثاني فتعلق
بوقوعه كالارتفاع وان مات الثاني فان تعمد الالقاء بنفسه فيها او لم يكن الحفر عدوانا فهو هدر لا
تعلق الضمان بالحافر وانما يا تلفا فالحكم في كل واحد على ما بينا وعليه تفرع ما لو وقع بدفعها
الحالة الثانية ان يقع الثاني في البئر بجذب الاول بان زلق على طرف البئر فجذب غيره فوقع
المجذوب فوقه فماتا فالثاني هلك بجذب الاول فكانه اخذه والقاه في البئر الا ان قصد التمسك
والتخلص من الوقوع فكان شبيه عمد واما الاول فان كان الحفر عدوانا ففيه وجهان احدهما انه هدر
لا يتعلق شيء من ضمانه بحافر البئر لان الحفر سبب والذي وجد منه وهو جذب الثاني مباشرة فكان
كما اذا حفر بئرا عدوانا وطرح فيها آخر نفسه فانه لا يجب على الحافر ضمانه والثاني انه يجب نصف
الدية على الحافر ويهدر النصف لهلاكه بالسببين وابتداء السقوط لم يكن بفعله والجذب حدث
بعد ذلك وهذا بخلاف ما اذا طرح نفسه في البئر قصدا فان الجذب سبب الهلاك باختياره وان
وان لم يكن الحفر عدوانا فالاول مهدر بغير اشكال ولو جذب الثاني ثالثا فماتوا جميعا فالاول
فيه وجهان احدهما انه يهدر نصف ديته لجذبه الثاني ويجب نصفها على الثاني لجذبه الثالث
لانه مات بثقلهما وهذا مبني على ان للحفر اثرا مع الجذب وهو الذي اقتصر المصنف عليه والثاني
انه يتعلق اسباب صدم البئر وثقل الثاني والثالث فيهدر ما حصل بفعله وهو ثقل الثاني
ثلث الدية ويطالب بعد ذلك ان كان الحفر عدوانا فالثلثان عليهما على الثاني بجذب الثالث
وان لم يكن الحفر عدوانا اهدر الثلثان وصح الثلث للثاني واما الثاني فانه مات بجذب الاول له
اياه في البئر وبثقل الثالث وثقل الثالث حصل بفعله فيهدر نصف ديته ويجب نصفها على الاول
لان الجذب بجهته اذ جذبه فيها واما الثالث فانه لم يوجد منه ما يؤثر في هلاكه فيجب تمام
ديته وعلى من يجب فيه وجهان احدهما انه على الثاني لانه الذي جذبه واوقعه في البئر والثاني
انه على الاول والثاني جميعا لان للجذب الثاني اثرا والاول اثرا في صيرورة الثالث مجذوبا
بالقوة فكانه جميعا والى الوجهين اشار المصنف بقوله فان رجحنا المباشر الى آخره **قوله** ولو جذب الثالث
رابعا فمات بعضهم على بعض فللاول ثلث الدية لانه مات بجذب الثاني عليه وبجذب الثاني الثالث
عليه وبجذب الثالث الرابع فيسقط ما قابل فعله ويبقى الثلثان على الثاني والثالث وللثاني ثلثا
الدية والثاني ثلثا الدية ايضا لانه مات بجذب الاول وبجذبه الثالث وبجذب الثالث الرابع وللثالث
ثلثا الدية ايضا في هذه الصورة الثالثة بحالها الا ان الثالث جذب رابعا فماتوا جميعا ودية الرابع

بكمالها وفي محلها ما تقدم من الوجهين من كونه ثلث الدية او النصف وهو الثاني واما الثلثان الاوليين
ففيهم وجوه احدها وهو الذي نص عليه المص انه لا تعتبر صورة البئر وتوزع الدية على الثلاثة
لحدها فيسقط ما قابل فعله وهو جذبه الثاني ويجب على الثالث بجذبه الرابع ولا حجة للرابع لعدم
تعديه ويجب للثاني في ابطاله الدية لوجه ثلث اسباب جذب الاول اياه ونقل الثالث والرابع فيه
ثلث ديته فيما قابل فعله ويجب ثلثاها على الاول والثالث ثلثا الدية لوجه
اسباب احدها بفعله وهو جذبه الرابع فيسقط منها ما قابله ويجب ثلثاها على الاول والثاني لان الاول
جذب الثاني والثاني جذب الثالث فكانهما شاركاه في هلاك نفسه وهذا يبنى على عدم اعتبار الحكم
فعلم مباشرة فيقدم على الحفر الذي هو السبب الثاني ان يرجعها سواء البئر فيحمل الاشتراك اربعة ديته
ويعزر به الاول لجذبه الثاني ويجب الربع على الحافر ان كان الحفر عدوانا وهدرا ان لم يكن عدوانا والربع
على الثاني لجذبه الثالث والربع على الثالث لجذبه الرابع واما الثاني فلا اثر للحفر في حقه ويصدر ما
جذب الاول اياه ويجعل الثاني الثالث والرابع فيهدر ثلث ديته ويجب ثلثاها على الاول والثالث على الثالث
واما الثالث فقد مات بجذب الثاني اياه وثقل الرابع فيهدر نصف ديته ويجب نصفها على الثاني و
الثالث وجوب الدية بحسب ما روي في واقعة الزبية على ما حكيناه اولا **قوله** وفي شعر الراس الدية وكذا
في شعر اللحية فان نبتا فقد قيل في اللحية ثلث الدية والرواية ضعيفة والاشبه فيه وفي شعر الراس
الارش ان نبت وقال المفيد جمال في شعر الراس ان لم ينبت مائة دينار كما لم السنن واما شعر المراة
ففيه ديتها ولو نبت ففيه مهر مثلها المشهور بين الاصحاب في شعر الراس اذا لم ينبت الدية وكذا في شعر اللحية اذا
كان لرجل وبه روايات منها حسنة سليمان بن خالد قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل دخل الحمام
فصب عليه صاحب الحمام ماء حارا فامتعط شعر راسه ولحيته فلا ينبت ابدا قال عليه الدية وروى السكوني
عنه عليه السلام ان عليا عليه السلام قال في الذي يمعط شعر راسه فلا ينبت قال له عليه الدية كاملة ولم يذكر شعر
اللحية وفي رواية اخرى له عنه عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام قضى في اللحية اذا حلقت فلم تنبت الدية
كاملة فاذا نبتت فثلث الدية وفي الاستدلال بها نظر لان الاولى تدل على وجوب الدية لهما معا الكاملة لا لكل واحد
الذي هو المدعى والثانية بعينها ضعيفة السند جدا ولا تصلح شاهدا وقال المفيد في كل منهما اذا
لم ينبت مائة دينار وذكر انه رواية لم تثبت وفي كلامه ما يشعر بالتوقف في الحكم وانه ليس محل الاخبار
لانه قال عقيب رواية سليمان بن خالد وهذه الرواية عندي حسنة تتعين العمل بها لانه واحد الانسان ان كمل
تحكم ما في الانسان منه واحد ويمكن منع الوحدة وان فرض ان الرواية وان كانت حسنة الا
انها لا تدل على المطلوب ومنع الوحدة واضح لان الواحد هو جملة الشعر في الانسان لا كل منهما منفردا
واما اذا نبت كل منهما ففيه اقوال احدها وهو الذي اختاره المص الارش لانه الواجب حيث لا تقدير له

تقديرها والثاني ان في اللحية ثلث الدية وفي شعر الراس مائة دينار وهو قول الشيخ في النهاية والمستند رواية
مسمع السابقة وفيها قصور في السند والدلالة فلذلك كان الاصح الارش ولو كان المقطوع شعر
راس المراة فان لم يعد فكالرجل بل اقوى وان عاد ففيه مهر نسائها وهو المشهور ورواية عبد الله بن
سنان قال قلت لابي عبد الله عليه السلام جعلت فداك ما على رجل وثب على امراة فحلق راسها قال يضرب ضربا
وجيعا ويحبس في سجن المسلمين حتى يستبرأ شعرها فان نبت اخذ منه مهر نسائها وان لم ينبت اخذ منه الدية
كاملة قلت فكيف صار مهر نسائها ان نبت شعرها فقال يا ابن سنان ان شعر المراة وعذرتها شريكان في
الجمال فاذا ذهب احدهما وجب لها المهر كاملا وفي طريق الرواية جهالة لكن المشهور العمل بمضمونها الى
حين شعر طلبها وبقاء اللحية فيوجد ذلك الدية مع عدم النبات **قوله** وفي الحاجبين خمسمائة دينار
في كل واحد نصف ذلك وما اصيب منه فعلى الحساب هذا هو المشهور بين الاصحاب بل ادعى ابن ادريس عليه
الاجماع ويستدل من تعليمهم والاجماع ممنوع وظاهرهم عدم الفرق بين ان ينبت بعد ذلك وقيل فيهما مع
النبات حكومة وهو الاصح وقيل ربع الدية ويظهر من الحكيم انه يلحقهما بشعر الراس واللحية فيجب في
فيهما كاملة الا انه قال واما اللحية وقال الاسلام يؤدي فيهما اذا لم ينبتا مائة دينار **قوله** وفي الاهداب تردد
قال في ط وف الدية ان لم ينبت فيهما مع الاجفان ديتان وللاول في السقوط حالة الانضمام الارش
حالة الانفراد والاهداب بالدال المهملة والمعجمة شعر الاجفان وفيهما اقوال احدها الدية كاملة اذا
قلعت منفردة مع عدم نباتها وهو مذهب الشيخ وابن حمزة والعلامة في القواعد للحديث العام والثاني
نصف الدية وهو مذهب القاضي والثالث الارش حالة الانفراد عن الاجفان وسقوطه حالة الاجتماع
كشعر الساعدين وغيره فلا قود فيه ولا خيار القصوص منه في كف وشبه وهو الاصح لعدم دليل صالح
في التعيين فيرجع الى الحكومة والحديث العام على تقدير تسليمه ممنوع الدلالة الا ان الشعر المذكور
ليس لبس مما في البدن منه اثنان كاسد مثلا حاجة اليه **قوله** وما عدا ذلك من الشعر لا تقدير فيه حاد
الى الزيادة الاصلية لو حلم بان هذا الدليل في جميع الشعور كان وجها الضعف الدليل المخرج عن
حكم الاصل في الجميع كما عرفت وهو مذهب الكثير العامة ومنهم من وافق على وجوب الدية فيما سبق **قوله**
وفي الاجفان الدية وفي تقدير كل منها خلاف قال في ط في كل واحدة ربع الدية وفي ف في الاعلى
ثلثا الدية وفي الاسفل الثلث ومع ومنهم من في الاعلى ثلث الدية وفي الاسفل النصف وبعض
على هذا البعد مستند من الدية والقول بعد كثير اختلاف الاصحاب في دية الاجفان على اقوال ثلثة
وجملها الشيخ احدها ان فيها الدية وفي كل واحد منها ربع ذهب اليه الشيخ في ط وابن ابي عقيل و
في لف والمص اقتصر على الحكم بوجوب الدية في الجميع ولم يرجح الحكم في البعض ومستند هذا القول صحيحة
هشام بن سالم قال كلما كان في الانسان اثنان ففيهما الدية وفي احدهما نصف الدية والظاهر انه

وروى عن الامام لانفه وفي حسنة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم كذلك وفيهما مع الذي له
مخالفة للنص ما في الاجفان منه انثان لا تكملنها دية كل عين لواحد وهو مجرد ضعيف مع ان
الاولى مقطوعة والطريق يكون فيها موصوله الى الامام غير كاف في الاحتجاج عليها ونا بينها اذ في الاجفان
ثلث دية العين وفي الاسفل نصفها وسقط سدس الدية وذهب الى ذلك ابن الجنيد والمفيد والشيخ في
النهاية واتباع الشيخين وستنده رواية ظريف بن ناصح عن الصادق عليه السلام في كتابه المشهور
في الديات قال افتى امير المؤمنين عليه السلم ان في شفر العين الاعلى ثلث الدية العين وفي الاسفل نصف
ديتها اذا شتر وفي طريق الكتاب ضعف وجهالة وان كان مشهورا بين الاصحاب قال المصنف في
النكت في الاسفل الثلث ذهب اليه الشيخ في المبسوط محتجا بالاجماع والاخبار وتبعه ابن ادريس
ناسبا الى الاجماع مع انه قال في الكتاب المذكور بالقول الثاني فما اشار اليه المصنف آخر قوله في
الكتاب ان ادعاء الاجماع مجازفة محضة لا يمكن تحققها في الاجماع وكيف كان فالاظهر القول
الاول قوله وفي العين الصحيحة من الاعور الدية كاملة اذا كان العور خلقة او بآفة من الله وان
استحق ديتها كان في الصحيحة نصف الدية خمسمائة دينار اما العور في خمسها وما روي ان لعدم
ربع الدية وهي مرتبه والاخرى تلك الدية وهي مشهوره وسوى كانت خلقة ام بجناية جان ووجه هنا
واهم فيه فوق ما لمعلم المسلمون بان للعينين معا الدية وفي كل واحدة منهما من الصحيح نصف الدية لا تمامها
يما في الدرر عينه انثتان ولما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال في العينين الدية وفي
عين صحيحه الدية في العين خمسون من الابل وهذا يشمل عين الاعور وغيرها لكن في كل منهما
روايات متعددة عن الائمة عليهم السلم في عين الاعور الدية كاملة اذا لم يكن استحق دية الاخرى والحجة
فيه انه يكون قد ذهب جميع بصره فعليه الدية كذلك على تقدير استحقاقه دية الاخرى يكون
الاخرى بمنزلة الموجودة لانه اخذ عوضها اذا استحقه فتكون دية الصحيحة على اصلها نصف دية
دية كاملة ووافقنا بعض العامة على وجوب الدية كاملة لعين الاعور ونفى آخرون على الاصل هذا
حكم الصحيحة واما العوراء التي لا يبصر فيها فهي التي انخسفت ضوؤها وان لم تنخسف ففيها روايتان احدهما صحيحة بريد بن
معاوية عن الباقر عليه السلم انه قال في لسان الاخرس وعين الاعمى وذكر الخصي واثنييه ثلث
الدية ومثلها صحيحة ابي بصير عن الباقر عليه السلم قال سالته عن العين العوراء تكون قائمة فتخرق فقال ان
رجلا اخرس قطع لسان رجل فقال ان كان ولدته امه وهو اخرس فعليه ثلث الدية وان كان ذهب به وجع او آفة
بعدما كان يتكلم فان على الذي قطع لسانه ثلث دية لسانه قال وكذلك القضاء في العين والجراح
وهكذا وجدناه في كتاب علي عليه السلم والى هذا ذهب الاكثر ومنهم الشيخ واتباعه والمصنف والعلامة
والثانية رواية عبد الله بن سليمان عن ابي عبد الله عليه السلم في رجل فقأ عين رجل ذاهبة وهي قائمة
قال عليه يربع دية العين وعمل بها على المفيد وسلار رحمهما الله في المبسوط في جمله المفضل بن
صالح وعبد الله بن سليمان مجهول الحال والعمل بالصحيح متعين مع ان هذا الراوي روى ايضا
باسناده عن عبد الله بن ابي جعفر عن ابي عبد الله عليه السلم في العين العوراء تكون قائمة فتخسف
قال قضى فيها علي عليه الصلوة والسلم نصف الدية في العين الصحيحة وفي سهو منسيا

ركبتها
للرواية السابقة للتضعيف والرواية لم يعمل بمضمونها احد من الاصحاب ولا فرق على القولين بين
ان يكون العور خلقة او بجناية لانه عضو شل واما التفصيل في صحيحة كما تقدم فيصل ان اراد
يش
هنا وقال في العين العوراء الدية كاملة اذا كانت خلقة وقد ذهبت بآفة من الله تعالى وان
كانت قد ذهبت واخذ ديتها او استحق الدية ولم ياخذها كان فيها نصف الدية وهو المختار تحقيقا
للوجهين في سقوطها واستحقاقها وذهب في نهايته الى ان فيها نصف الدية وهو الاول الذي اخترنا
هو الامر الذي يقتضيه اصول ما هنا ولان الاصل براءة الذمة ما زاد على الثلث فمن
ادعى زيادة عليه يحتاج الى دليل ولا دليل عليه من كتاب ولا سنة ولا اجماع في مثل ذلك الى الجناية
الجناية وقال ايضا في العين القائمة اذا خسفت ان فيها ثلث ديتها صحيحة ويمكن في العين العوراء
التي ذهبت ديتها واستحقها صاحبها ولم ياخذها ثلث ديتها صحيحة على ما بيناه من تحقيق الامر
حمله في نهايته وفرق بينهما بان قال اذا قلع العين العوراء التي ذهبت ديتها او استحقت
الدية ولم ياخذ نصف الدية تعويضا فان خسفت ولم يقلعها ثلث ديتها والاولى عندي ان
في القلع والخسف ثلث ديتها فاما اذا كان عورا او العور من الله تعالى فلا خلاف بين اصحابنا
ان فيها ديتها كاملة خمسمائة دينار لانه كانه ذهب الواهم الذي اشار اليه المصنف وامر الحكم
من ذلك وهو وهم فهذه العبارة نشأ من عدم فهم لكلام الشيخ في نهايته حيث قال فيها وفي
العين العوراء الدية كاملة اذا كانت خلقة او قد ذهبت بآفة من جهة الله تعالى فان كانت قد ذهبت واخذ
ديتها او استحق الدية ولم ياخذها كان فيها نصف الدية فهذه عبارة الشيخ في نهايته قال فيها
وفي العين العوراء الدية كاملة اذا كانت خلقة وقد ذهبت بآفة من جهة الله تعالى فان كانت
قد ذهبت واخذ ديتها او استحق الدية ولم ياخذها كان فيها نصف القيمة فهذه عبارة الشيخ
في نهايته رحمه الله بالعين العوراء الصحيحة التي قد ذهبت اختها واتبع في ذلك لفظ الرواية
حيث قال في رواية العلا وفي العين العوراء الدية وانما اطلق عليها اسم العوراء مع كونها
صحيحة لان الداخل يقال له اعور لغة ومنه قول ابي طالب لابي لهب لما اعترض على النبي صلى الله
عليه وآله يا اعور ما انت وهذا لم يكن ابو لهب اعور ولكن لم يكن له اخ من ابيه وامه وذلك
ان ادريس اشتبه في كلام الشيخ من وجوه ٢ انه اجاب في العوراء الدية كاملة اذا كانت خلقة وغيره

بها العور المعيبة وكذا اذا كانت قد ذهبت بآفة وهو خلاف الاجماع ولانها عضو اشل فيها ثلث
ديته الصحيح كما في نظائره ت نوهمان مراد الشيخ في النهاية وسائر الحكم عليه وهو لا يليق
بالفقيه الذي يحرز ادلته لا خصوصا مثل ابن ادريس الذي لا يعمل الا بالاخبار غالبا كما علم
حاله ج نقله فقط والخلاف بينهما في اقتصار لما نقلاه وليس فيهما ما يدرك شاهدا لموافقته اصلا وانما
فيهما حكم الصحيحة الوجه الاختلاف ولا حاجة بنا الى نقلها لانه معلوم مشهور **قوله** وفي الروثة
وهي الحاجز من المنخرين نصف الدية وقال ابن بابويه هي مجمع المارن وقال اهل اللغة هي طرف المارن
المشهور ان دية الروثة نصف الدية والمستند كتاب ظريف وفيه قول اخر انه الثلث ولم نقف
على مستنده وعلى كون في المارن الدية وهو مشتمل على الثلث المنخرين والروثة فتقسم الدية
عليها لاصالة البراءة من الزائد واختلفوا في تفسير الروثة ففي كتاب ظريف الذي هو مستند
الحكم انها اصل ما بين المنخرين دون الانف طرفه وهو على الموافق لكلام اهل اللغة قال في الصحاح
الروثة طرف الارنبة وقال المص انها الحاجز بين المنخرين ونقل عن ابن بابويه انها مجمع المارن وقف
قوله وفي احد المنخرين نصف الدية لان ذهاب نصف المنفعة وهو اختياره في ط وفي رواية
غياث عن ابي جعفر عليه السلام عن ابيه عن علي عليهم السلام ثلث الدية وكذا في رواية عبد الرحمن
العرزمي عن جعفر عن ابيه عليهم السلام وفي الروايتين ضعف عن ان العمل بمضمونها اشبه القول
المنقول للشيخ استنادا الى الرواية العامة بان ما في الانسان منه اثنان ففي كل واحد نصف الدية
واختار المص والعلامة والاكثر الثلث عملا بالروايتين المذكورتين عليه وان ضعف طريقهما
لتاييدهما بالشهرة وبان الانف الموجب للدية يشتمل على حاجز ومنخرين ولاصالة البراءة من الزائد
وهو اولى **قوله** وفي شحمة الاذن ثلث ديتها على رواية فيها ضعف لكن يؤيدها الشهرة والرواية المذكورة
رواها سماعة عن ابي عبد الله عليه السلام ان عليا عليه السلام قضى في شحمة الاذن بثلث دية الاذن وفي
طريقها سهل بن زياد وابن شمون وعبد الله الاصم وهم في غاية الضعف كما ارشدنا اليه سابقا لكن
المص رحمه الله جعل ضعفها منجبرا بالشهرة فلذا عمل بمضمونها كالاكثر **قوله** وحرمها الذي حولها
وفسره اولها غير الحرم [illegible] دية الاذن او اهواعم وهذا اللفظ ذكره الشيخ وتبعه جماعة
ولا شاهد له يرجع اليه في تفسيره **قوله** وفي تقدير دية كل واحدة خلاف ففي ط ان في العليا الثلث وفي
السفلى الثلثان وهو خيرة المفيد وفي ق ان في العليا اربعمائة وفي السفلى ستمائة وهو رواية ابي جميلة
عن ابان عن ابي عبد الله عليه السلام وذكره ظريف في كتابه ايضا وفي رواية ابي جميلة ضعف وقال
ابن بابويه وهو المروي عن ظريف ايضا في العليا نصف الدية وفي السفلى الثلثان وهو زيادة
مع ندوره زيادة لا معنى لها وقال ابن ابي عقيل هما سواء في الدية استنادا الى قولهم عليهم السلام كلما

او الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية وهو حسن لضعف الاخبار في دية كل واحدة من الشفتين
على انفرادها مع اتفاقهم على ان في دية المجموع منهما الدية على ما تقدم وانما الخلاف
في ان اصلها التسوية بينهما في وجوب نصف الدية في كل واحد وذهب الشيخ الحسن ابن ابي عقيل
واستحسنه المص رحمه الله في عدو بعضها حكم المقطوع قال كل ما في الانسان منه اثنان
ففيهما الدية وفي احدهما نصف الدية وحسنة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال
ما كان في الجسد منه اثنان ففيهما الدية ويؤيده رواية سماعة عن الصادق عليه السلام قال
الشفتان العليا والسفلى سواء في الدية وثانيها ان في العليا الثلث وفي السفلى
الثلثين ذهب اليه المفيد والشيخ في ط وسلار وابو الصلاح وذكروا ان بذلك روايات
واحتجوا ايضا بكثرة منفعة السفلى فانها تمسك الطعام والشراب وترد اللعاب ولزيادة الشين بردها
بجانبها نسبها زيادة الدية ولا يخفى ضعف التمسك وثالثها ان في العليا خمسا الدية اربعمائة دينار
وفي السفلى ثلاثة اخماس ستمائة دينار ذهب اليه الصدوق والشيخ في ق واختاره العلامة في
لف لرواية ابي جميلة عن ابان بن تغلب عن ابي عبد الله عليه السلام قال في السفلى ستة الاف
وفي العليا اربعة الاف لان السفلى تمسك الماء والمراد العدد الدراهم والرواية ضعيفة
بابي جميلة والمص نقلها ايضا عن كتاب ظريف قال قضى امير المؤمنين عليه السلام وطريقه مع
تسليمه ضعيف ورابعها ان في العليا النصف وفي السفلى الثلثين اختاره ابن الجنيد ونقله
المص عن ابن بابويه وهو في كتاب ظريف ايضا وقال فيه ان امير المؤمنين عليه السلام فضلها لانها
تمسك الطعام مع الاسنان وفيه مع ندوره وضعف سنده زيادة لا وجه لها والاظهر هو الاول
ولو تقلصت قال الشيخ فيه ديتها والاقرب الحكومة وجه ما قربه المص من ثبوت الحكومة وجود العيب
بسبب الجناية مع عدم ثبوت مقدر لها شرعا وهو موجب للحكومة ووجه كلام الشيخ بان مع التقلص
تزول المنفعة المطلوبة لاجلها والحال تجري مجرى عدمها مع ما يتبع ذلك من [illegible]
تطيل الدية مع الفعل وجوب ثلث الدية لصيرورتها عضوا اشل بان الشلل يحدث [illegible]
وهو يقابل التقلص فهو يقابل الا ويراد به عدم الاستمساك كما قال الجوهري الشلل فساد
العضو **قوله** اما الفصيح فيعتبر بحروف المعجم وهي ثمانية وعشرون حرفا وفي رواية تسعة
وعشرون حرفا وهي مطرحة وتبسط الدية على الحروف بالسوية ويؤخذ نصيب ما يعدم منها وما
اللسانية وغيرها ثقيلها وخفيفها المشهور بين الاصحاب اعتبار لسان الفصيح بحروف المعجم
وانها ثمانية وعشرون حرفا وفي اعتبارها بالحروف في الجملة روايات كثيرة واطلاقها منزل على ما
هو المشهور منها وهو ثمانية وعشرون وفي رواية السكوني تصريح بكونها ثمانية وعشرين و

المقنعة لكونها تسعة وعشرين وفي صحيحة عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال إذا
ضرب الرجل على رأسه فثقل لسانه عرضت عليه حروف المعجم فما لم يفصح به منها يؤدى بقدر ذلك من
الدية وفي تسعة وعشرين حرفا ولا ريب أنها أي الظاهر أن جعل الحروف الألف لا الألف والهمزة
حرفا كما ذكره بعض أهل اللغة وأعاد جملها المصنف سطورها مع صحتها نظرا إلى تضمينها لجملة
المعروف من الحروف المذكورة لغة وعرفا وبينه بقوله وتبسط الدية على الحروف بالسوية في الرد
على ما روي في بعض الأخبار من بسط الدية عليها بحسب حروف الجمل فيجعل الألف واحدا والبا
اثنان والجيم ثلاثة والدال أربعة إلى الآخر والرواية المتضمنة لذلك مع ضعف طريقها لا تطابق
الدية لأنه إذا زيد العدد المذكور إلى الآخر لم يبلغ المجموع الدية ولو أريد به الدنانير زيد على الدية
أضعافا مضاعفة **قوله** ولا اعتبار بقدر المقطوع من اللسان بل الاعتبار بما يذهب من الحروف
فلو قطع نصفه فذهب ربع الحروف فربع الدية وكذا لو قطع ربع لسانه فذهب نصف كلامه فنصف
الدية وجه اعتبار البعض بالحروف وإطلاقها إطلاق النصوص باعتبار الدية بالذاهب منها
بعضا وكلا فلا عبرة بحجم اللسان وقيل مع قطع البعض يعتبر أكثر الأمرين من الذاهب من اللسان
ومن الحروف لأن اللسان عضو مجرد في الإنسان فيه الدية من غير اعتبار الحروف وكان النطق
بالحروف منفعة متحدة فيها الدية من غير اعتبار اللسان فلو كان الذاهب من اللسان أكثر من الحروف
وجبت الزائد من حيث اللسان والعكس وهذا أقوى **قوله** ولو ادعى الصحيح ذهاب نطقه عند الجناية
صدق مع القسامة لتعذر البينة وفي رواية تضرب لسانه بإبرة فإن خرج الدم أسود صدق وإن خرج
أحمر كذب وجه الرجوع إلى القسامة تعذر إقامة البينة على ذلك مع حصول اللوث المستند إلى الأمارة
كضربه ويكون لونا والرواية المشار إليها رواها علي بن إبراهيم عن أبيه عن محمد الوليد عن محمد بن الفرات
عن الأصبغ بن نباتة قال سئل أمير المؤمنين عليه السلام عن رجل ضرب رجلا على هامته فادعى المضروب أنه لا
يبصر شيئا ولا يشم الرائحة وأنه قد ذهب لسانه فقال أمير المؤمنين عليه السلام إن صدق فله ثلاث ديات فقيل
يا أمير المؤمنين فكيف يعلم أنه صادق فقال أما ما ادعاه أنه لا يشم الرائحة فإنه يدنى منه الحراق فإن كان كما يقول
وإلا نحى رأسه ودمعت عينه وأما ما ادعاه في عينيه فإنه يقابل بعينيه عين الشمس فإن كان كاذبا
لم يتمالك حتى يغمض عينيه وإن كان صادقا بقيتا مفتوحتين وأما ما ادعاه في لسانه فإنه يضرب على
لسانه بالإبرة فإن خرج الدم أحمر فقد كذب وإن خرج أسود فقد صدق والرواية ضعيفة السند بمحمد بن الوليد
فإنه فطحي وابن الفرات ضعيف جدا غال فلم يدرك الأصبغ فيكون مع الضعف مرسلا مع أنه لم يسمع قطع
النطق من الأصبغ **قوله** ولو جنى على لسانه فذهب كلامه ثم عاد هل تستعاد الدية قال الشيخ نعم لأنه
لو ذهب لما عاد وقال المفيد لا وهو الأشبه ووجه ما اختاره المصنف من عدم الاستعادة ما ذهب إليه الشيخ

ويمكن

في تحقق الاستحقاق فالدية للجانب الموجب لذهاب الكلام فلعدم هاميته بمعالج الجوذل الكلام
بقاء الاستحقاق ولحسنه في تبر وكيفيه وافق الشيخ في ظ لأنها نطق بعد أن لم ينطق علم أنه
لم يذهب كلامه لأنه لو ذهب لما عاد ولأن انقطاعه بالشلل وإن الشلل لا يزول قال ولعل الكلام
ثبت اللسان لأنه انما انتهى بجناية في النطق فإن زال المانع كمعلوم وقد ظهر خلاف ما حكم به
في هذا الحكم أن الذهاب لم يتبين ذلك استبعاد ولا استبعاد ولا فلا وجهها إلى أهل الخبرة في ذلك وأنه
مع الشك لا استبعاد ولأن الأول لا الاحتمال من فوق **قوله** أما لو قلع المثغر فلحقت دينها وعادت لم تستعد
الدية لأن الثانية غير الأولى قد تقدم في قصاص الطرف حكم القلم بأن السن المثغر إذا عادت كانت
فلا قصاص ولا دية بل الأرش خاصة وقد سمعت حكاية هذا القول مع أن هذا حكم جيد لقضاء العادة
بأن العائد من سن المثغر غير الأولى وإنما هي هبة من الله تعالى جديدة وحكي عن بعض ثبوت القصاص
أو الدية في قلعها سواء عادت أم لا وسوى بعض أهل الخبرة بعودها أم لا ثم حكم أهل الخبرة به
أيضا لانخلاف الصورة عن العادة **قوله** في دية الأسنان وتقسم على ثمان وعشرين سنا اثنا عشر
مقدم في مقدم الفم في جملة الدية تثبت الدية بجملة الأسنان سواء ادنت أو نقصت وما قسمها على ثمان
وعشرين وتفصيلها على الوجه الذي ذكره هو المعروف من المذهب وبه رواية ضعيفة لكنها
مشهورة مجبورة بذلك فلعلهم مع اعتمادهم روي في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن أبي عبد
الله عليه السلام قال الأسنان كلها سواء في كل سن خمسمائة درهم وفي كتاب ظريف عن أمير
المؤمنين عليه السلام قال وتجعل الأسنان سواء وروت العامة عن النبي صلى الله عليه وآله أنه كتب
لعمرو بن حزم في السن خمس من الإبل وروى أصحابنا أمثال ذلك أيضا وعلى التقسيم المشهور ثمان وعشرين
ثمان وعشرين الثمانية والعشرين يحصل مثل السن الزائد فيها ثلث دية الأصلية بحسب محلها لكونها
مع غيرها على الأصلية أما مع اشتباهها كما هو الغالب من بلوغ الأسنان اثنين وثلثين من
غير أن يتميز بعضها عن بعض يشكل الحكم **قوله** وليس للزائدة دية إن قلعت منضمة إلى البواقي وفيها ثلث دية
الأصل لو قلعت منفردة وقيل فيها الحكومة والأول أقوى الحكومة للمقيد نظرا إلى عموم نص
ديتها مخصوصة بوجه ما استظهر لهم من وجوب ثلث دية الأصلي بالقلع في غيرها من وجوب ثلث دية
الأصل لكن عضو زائد فيكون هنا كذلك وهذا هو الأقوى **قوله** ولو اسودت بالجناية ولم تسقط
فثلثا ديتها وفيها بعد الاسوداد الثلث على الأشهر المعتمد القول بوجوب ثلثي ديتها في اسودادها بالجناية
للشيخ في ... ولحسنة المصنف والعلامة لصحيحة عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال السن
إذا ضربت انتظر بها سنة فإن وقعت أغرم الضارب خمسمائة درهم وإن لم تقع واسودت أغرم ثلثي ديتها
ولأن ذلك كشللها وادعى الشيخ في ... إجماع الفرقة وأخبارهم على وجوب ثلث ديتها إذا قلعت بعد

بعد الاسوداد ولرواية العرزمي عن ابيه عن الصادق عليهما السلام ان في السن السوداء الدية تامة وقول
الباقر عليه السلام ولما كان من حل هو على الترك قال في ط في اسودادها الحكومة وفي قلع السوداء
الحكومة لانها الشين وضعف مستند النص فاستصعبه في الثاني في ولا الاول الضعف وقال في النهاية في
قلعها سوداء ربع دية السن لرواية عجلان عن ابي عبد الله عليه السلام قال دية السن السوداء ربع دية السن
وفي طريقها ضعف **قوله** وفي انصداعها ولم تسقط ثلثا ديتها وفي الرواية ضعف فالحكومة وجه معروف
مضافا الى الروايتين بمنزلة الشلل وقيد منع القول بالحكومة فهي لعدم دليل صالح على النقد
والموجود في كتب ظاهر ان فيها اذا انصدعت ولم تسقط حكومة وعن يونس بناء في الطريق ضعيف
ايضا ولو قلعها قال العرفي بعد انصداعها فالحكومة ايضا لما ذكر وقيل ثلث ديتها بناء على وجوب الثلثين لا نصف الربع
وقال الصدوق فيه ربع الدية **قوله** ولو كسر ما برز عن اللثة فيه تردد ولا اقرب ان فيه دية السن و
القرب ان ذلك مسالة وقال الشيخ في ط السن ما شاهد زائدا على اللثة والسنخ اصله وهو المدفون
ان المستور باللثة بعض السن ومنتهاها القلع واكشف اللثة عرضية ويحتمل ارتفاع الرواية
من احجاب الشاهد لاول الطهر **قوله** ولو انبتت فيه السن وفي الاصحاب من قال بعدها الاصح الاول في
مقدمة الحكومة فيه **قوله** ولو انبتت الانسان موضع المقلوعة عظما فثبت فقلعه قال في ط وقال الشيخ
ويقوى ان فيه الارش لانه يستصحبها وشاهدها الاقوى لا زائدا اذ لا بعد سن العظم فلا
تناوله ابعد له الدالة على دية السن وثبت الارش انما حصل به نقص كما هو مقتضاه **قوله** العقول فيه
الذكر وقصار بالانسان المعول الدية الاصول بل العنق هو في الهامة الاثنية والعرشين في حد حلمه
العرف كلهم صفو هو جمع اصفود وهو ما بين العنق الى اخر حلمة **قوله** في اليدين وفيما قطعت من المرفق
او المنكب قال في ط عندنا فيه مقدر وكذا في التهذيب محصل كلام الشيخ في ط ان اليد التي يجب نصف
الدية فيها هي الكف الى الكوع وان يقطعها من المفصل الذي بينها وبين الذراع فاذا قطع اكثر
من ذلك ففيه ما تقدم انه فيه الحكومة ثم قال ان جميع ذلك فيه مقدر وكذا في التهذيب وحمل
اراد وجوب نصف الدية في الذراع ونصفها في العضد للحديث العام ان ما في الانسان منه اثنان
ففي كل واحد منهما نصف الدية وان قيل وجوب دية اليد المجموع يصدق اليد على كله ايضا وليس
في التهذيب دلالة على حكم مخصوص لهذه الاشياء زيادة على الخبر العام ولا قوى وجوب دية واحدة للمجموع
وان وجبت للبعض حيث يقطع من الكوع فعلى هذا اذا قطعت من المنكب ففيها اوجه اصحها وجوب
دية اليد لمجموعه والثاني وجوب دية وحكومة لما زاد من الكوع والثالث وجوب دية لليد الكف وديتين
للذراع وديتان للعضد نظرا الى الخبر العام **قوله** ولو قطعها في الاصلية ودية في الزائدة حكومة
وقال في ط لمن دية الاصلية ولعل تشبيه النبوة بالاصبع والاقرب الحكومة في الاولى وجوب

وجوه دليل يقتضي المقدار فيرجع الى الحكم العام وهو الحكومة وكون ما ورد التقدير الرابع
في بعض المذكور دافعا له في المبسوط الذي عليه وله وجه وان كان الاختيار الحكم الاول **قوله**
وقطعهما في الذراعين الدية وكذا في العضدين وفي كل واحد نصف الدية وجه الفطعين وكذا
الخبر العام عليه فانه مما في البدن منه اثنان ويحتمل اختصاص الدية باليد من الكوع ووجوب
الحكومة للذراعان فقطع متفرقا لعدم مقدر دية مخصوصة شرعا ولو قطع من الكف
ففيه ما تقدم من الاحتمالات وفي كل واحد عشر الدية وقيل في الابهام ثلث الدية وفي الاربع
البواقي الثلثان بالسوية والقول بتساوي الاصابع في الدية ووجوب العشر لكل واحد هو المشهور
بين الاصحاب على الخبر العام وخصوص صحيحة عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام قال الاصابع
اليدين والرجلين سواء في الدية في كل اصبع عشر من الابل وحسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام
قال في الاصبع عشر الدية اذا قطعت من اصلها قال وسالته عن الاصابع اسواهن في الدية
نعم ورواية الحكم بن عتيبة عن ابي جعفر عليه السلام قال كلمة التي سمح عليها الذي عشر الاصابع
في اليدين فاذا نقص فلا دية له في كل اصبع من اصابع اليدين الف درهم وفي كل اصبع من اصابع
الرجلين الف درهم وكلما كان من شلل فهو على الثلث من دية الصحاح والقول بجعل ثلث الدية على
الابهام والثلثين على الاربع البواقي في الاصابع والجروح استنادا الى كتاب ظريف وطريقه
ضعيف **قوله** في الظفر اذا لم ينبت عشرة دنانير وكذا لو نبت اسود ولو نبت ابيض كان فيه خمسة
دنانير وفي الرواية ضعف غير انها مشهورة في رواية عبد الله بن سنان في الظفر خمسة دنانير
التفصيل الشيخ في النهاية واتباعه والمستند رواية مسمع عن ابي عبد الله عليه السلام وقد تكرر القول
في طريقه بسهل وابن شمون والاصم ورواية عبد الله بن سنان بوجوب خمسة دنانير في الظفر صحيحة
السند لكن لا عامل بعمومها وحملها على ما اذا نبت ابيض جمعا بين الروايتين وتبعيد العدو صالحة
الضعيفة للمعارضة وبعد اعمالها في التقدير وذهب جماعة منهم ابن فهد الى وجوب عشرة دنانير
متى قلع ولم يخرج ويخرج اسود فثلثا دية الاصبع في معنى الشلل لاصالة براءة الذمة من وجوب
الزائد ووجوب الملفق وقد فرض مساواة عود لعدمه وهو قوي **قوله** ولو صلح وكان فيه الثلث
الدية وحملوا رواية طريف على كسر المفصل الخمسة من عرض فهو دينار وان عثم فلها دينار ويحمل
الثلث مع صلاحيته هو الاشهر بين الاصحاب لانه رواية كتاب ظريف فقد عرفت فيها الى المراد
الاصابع غير الابهام قال ابن الاثير في النهاية فيقال اعتمت عظمك انما اخترتها على غير استواء
لما شيء يكلم وقال الهروي في الغريبين في حديث ابن ابراهيم في الاعضاء اذا جبرت على عثم فيها صلح على غير استواء
ويقال عثمت يده وعثمتها انا اذا جبرتها على عثم فبقي في العظم عقدة **قوله** ولو قطع الانملتين فله

فقطعهما الدية وفيه اشكال من حيث ان الدية في الثديين والحلمتان بعضهما القول بوجوب الدية
في الحلمتين للشيخ في كتابي الفروع نظراً الى الحديث العام بان كل ما كان في الانسان منه اثنان ففيهما
الدية والمص رحمه الله استشكل ذلك من حيث ان الدية تجب في الثديين والحلمتان بعضهما وتقريره ان
ما يراد استثناؤه في يلزم من صدق ثبوت الدية وهو ان كلما كان في الثديين الدية لم يجب في الحلمتين
الدية لكن المقدم حق للاجماع فالتالي مثله وبيان الملازمة ان الحلمتين بعض الثديين والبعض
مغاير للكل والحكم المعلق على الكل يقتضي توزيعه على اجزاء ذلك الكل فلو وجب فيهما الدية لزم
مساواة الجزء للكل وهو محال ولجريان هذه القاعدة باليدين والذكر والانثيين فانهما يتفصل البدن وتجب
بهما الدية مع انها بعض من جملة يجب لها الدية فربما تجيء هذه المخرجة على الحلمتين ايضا عمومها على الاكثر
الا ان يدعي بموضع النزع فالنص ايضا وهو الروايات العامة والاولى الرجوع فيهما الى الحكومة
قوله اما حلمتا الرجل ففي ظاهر وفيهما الدية وقال ابن بابويه في حلمة ثدي الرجل ثمن الدية
مائة وخمسة وعشرون دينارا وكذا ذكر الشيخ في التهذيب عن ظريف في ايجاب الدية فيهما بعد
والشيخ امين عن رواية ظريف وتمسك بالحديث الذي في فضل الشفتين من احتياط الاصحاب
في الرجعة في قطع حلمتي الرجل ومذهب الشيخ في الكتابين وابن ادريس والعلامة في المختلف وجوب
الدية فيهما لحلمتي المرأة استنادا الى الاحاديث العامة الدالة على ان كل ما في البدن منه اثنان
ففيهما الدية وفي احدهما نصفها والاخرى في المسارع كذلك وقال الصدوق وابن حمزة في حلمة
ثدي الرجل ثمن استنادا الى رواية ظريف المتضمنة لذلك وقد عرفت ضعف طريقها والشيخ
مع عمله بها في موضع كثير اعرض عنها هنا ورجع الى الاخبار العامة التي اشرنا اليها في دية
الشفتين والمص رحمه الله استبعد القول بالحاق الثديين فيهما من حيث الحكم بان تكون الا انفعه
فيهما معتد لكثرتها من الاعضاء خصوصا مع القول بعدم وجوبها في حلمتي المرأة مع كثرة نفعها
وشدة الحاجة اليها في اصلاح الولد وكتاب ظريف لا يعتمد عليه كما مر منه وقد اقتضى الحال
الى ايجاب الحكومة فيهما وهو الوجه وقواه فخر المحققين رحمه الله قوله وفي الخصيتين
الدية وفي كل واحدة نصف الدية وفي رواية في اليسرى ثلثا الدية لانها الولد مع الرواية
لكن تتضمن عدولا عن عموم الروايات المشهورة لا خلاف في ان في الخصيتين معا الدية واما
الخلاف فيما يخص كل واحدة فالاكثر ومنهم المفيد والشيخ في ط والنهاية واتباعه وابن ادريس
والمص والمتاخرون على التسوية بينهما وان في كل واحدة نصف الدية للخبر العام وذهب الشيخ في
ف محتجا بالاجماع والاخبار وسلار والقاضي في المهذب وهو في الكامل مع القول الاول الى ان
مه في قول الى ان في اليمنى الثلث وفي اليسرى الثلثين لحسنة عبد الله بن سنان عن الصادق

لد

عليه السلم قال كل ما كان في الجسد منه اثنان ففيه الدية قلت رجل فقئت عينه قال نصف
الدية قلت فقطعت يده قال نصفها قلت فرجل ذهبت احدى بيضتيه قال ان كانت اليسار ففيها
ثلثا الدية قلت ولم اليس قلت ما كان في الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية قال لان الولد
من البيضة اليسرى وهذا الخبر خاص فيكون مقدما على ذلك العام مع اشتراكهما في الحسن
والاصح في ذلك مقطوع كما تقدم ولانهما اسقفا وتساويان في المنفعة فيناسبهما التفاوت
في المنفعة الدية وجمع الراوندي بين الروايتين بحمل الاولى على من لا يلد للتوكل والشيخ
الناس من الجماع والثانية على غيره وذهب ابن الجنيد الحلبي الى ان في اليمنى نصف الدية وفي
اليسرى الدية محتجا بان الولد منها فيفوت بذهابها فوات منفعة تامة فيجب الدية كذلك
كفوات غيرها من المنافع وقد يرجح الاول بكثرة رواياته وشهرة مضمونها ومناسبتها
لغيرها مما في البدن اثنان وقد انكر بعض الاطباء انحصار التولد في الخصية اليسرى
ونسبه الى الجاحظ في حيوة الحيوان والى العامة وقوة المنفعة لا توجب زيادة الدية
كما ان اليد اليمنى الباطشة عن الضعيفة وكذلك العين ولو صح نسبة التولد الى الائمة
عليهم السلم لم يلتفت الى انكار منكره لكن لم يصح فحاله قوله وفي ادرة الخصيتين اربعمائة
دينار فان فحج فلم يقدر على المشي فثمانمائة دينار ومستنده رواية ظريف عن امير المؤمنين ع
نوع من الادرة نفخ في الخصية ومنكرها الادرة انتفاخ الخصية يقال رجل آدر اذا كان كذلك
والفحج هو تباعد اعقاب الرجلين مع تقارب صدورهما ذكره الجوهري قال الجوهري الفحج
بالتسكين مشية الافحج وفحج في مشيته مثله ومستند الوجهين المذكورين كتاب ظريف وقد
عرفت ضعف سنده لكن العمل بما ذكره مشهور فهي موثق ما ذكره المص رحمه الله قوله وفي
افضاء المرأة ديتها وتسقط في طرف الزوج ان كان بالوطء بعد بلوغها ولو كان قبل
البلوغ ضمن الزوج مع مهرها ديتها والانفاق عليها حتى يموت احدهما لو كان المكرهه بكرا
هل يجب لها ارش البكارة زائدا على المهر فيه تردد والاشبه ثبوته وثبوت الدية ايضا
من لم تبلغ التسع هو المشهور بين الاصحاب وهو مناسب لاذهاب منفعة الوطء وهي من اهم
المنافع التي تجب بفواتها الدية وقد رواه بريد العجلي عن الصادق عليه السلم او جعفر
عليه السلم في رجل افتض جارية يعني امراته فافضاها قال عليه الدية ان كان دخل بها
قبل ان تبلغ تسع سنين قال فان امسكها ولم يطلقها فلا شيء عليه وان كان دخل بها
ولها تسع سنين فلا شيء عليه ان شاء امسك وان شاء طلق وفي طريقها له الا انها ما
كما انها البينة ولا فرق في وجوب الانفاق عليها ما دامت حية بين ان يكون يطلقها او يمسكها

بيه

علي جنايه العمد وصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل وقع بجارية فيريها
فافضاها قال عليه الاجرا عليها ما دامت حية وقد تقدم الحكم بتحريمها عليه بذلك ابدا في بابه
ووجه سقوط المهر دون الدية في المطاوعة ان البضع لا يضمن للمطاوعة لانها بغي بخلاف الدية
فانها لا تسقط بالجناية سيتوا او قوي وثبوت الحجر للكراهة بين ان تبقى البكارة والمهر ان الارش
عوض جزء فانت والمهر عوض شيئا عن وطء البكر فلا يتداخلان وفيه تقدم البحث في ذلك ايضا
مرارا كما تقدم البحث في تحقيق الافضاء **قوله** فالشيخ ط في الاليتين الدية وفي كل واحدة نصف الدية
ومن المراد به ديتها وفي كل واحدة نصف ديتها وهو حسن تمشيا مع الرواية التي مرت في فصل العين
اشار بنسبة القول الى ط ان التعليل بالرواية المذكورة الحية لا تنص على حكمها بالخصوص لكن
عموم الحر والعمل بعمومها فيهما يقتضي ذلك ايضا فالحق فيهما من الجهالة والمتقدمة الظاهر في
القعود والركوب وغيرهما ولا فرق فيهما بين الرجل والمرأة فيجيء نحو ديته كل واحد منهما
لهما لا بالنظر الى الخلاف والنظر الثاني في الخلاف الثانوي ان ذلك كلماتهم في باب الاعضاء **قوله**
في الرجلين وفي كل اصبع عشر الدية والخلاف في الابهام هنا كما في اليدين والمختار هنا كالمختار
ثم **قوله** في الاضلاع مما خالط القلب لكل ضلع اذا كسرت خمسة وعشرون دينارا وفيما يلي
العضدين لكل ضلع اذا كسر عشرة دنانير مستند هذا التفصيل كتاب ظريف والمراد بما يخالط
القلب ما يقرب منه لكونه في الجانب الذي فيه القلب كما ان عدم المخالطة بخلاف ذلك فالضلع
الواحد ان كسر من جهة القلب ففيه اعلى الديتين وان كسر من الجهة الاخرى ففيه ادناهما
فيستوي في ذلك جميع الاضلاع **قوله** لو كسر بعصوصه فلم يملك غائطه كان فيه الدية
وهي رواية سليمان بن خالد ومن ضرب بعجانه فلم يملك غائطه ولا بوله ففيه الدية وفي رواية اسحق
بن عمار العصعوص هو العصعص بضم عينيه وهو عجب الذنب بفتح عينه اعني عظمه وقال
الراوندي العصعوص عظم رقيق حول الدبر ولم يذكر ذلك اهل اللغة والعجان بكسر العين
ما بين الخصيتين والفقحة ومستند الحكم فيهما الروايتان وان غاية مع الحكم فيهما الا ان
سليمان بن خالد لم ينص الاصحاب على توثيقه على تقدير سلامة عقيدته وان كان الطريق اليه
صحيحا واما اسحق فهو فطحي وان كان ثقة لكن العمل بهما مشهور وكثير من الاصحاب لم يذكر
فيه ذلك خلافا **قوله** وكسر عظم من عضو خمس دية العضو فان صلح على غير عيب فاربعة اخماس
دية كسره وفي موضحته ربع دية كسره وفي رضه ثلث دية العضو مستند هذا التفصيل كتاب ظريف
ولم يتوقف الشيخ في حكمها ولا الاكثر وفي مختصر الكتاب نسبه الى الشيخين مقتصرا عليه وجهة
ضعف السند **قوله** قال الشيخ ط وفي الترقوتين وفي كل واحدة منهما مقدر عند اصحابنا ولعله اشار

الى ما ذكر

اشارة الى ما ذكره في كتاب ظريف وهو في الترقوة اذا كسرت فجبرت على غير عيب اربعون دينارا الترقوة
بفتح التاء وسكون الراء وضم القاف العظم الذي بين ثغرة النحر والعاتق والمروي في كتاب
ظريف فيهما ما ذكره المصنف وليس فيه حكم الرضة واما اذا جبرت على عيب فمقتضى الاصل ان فيها الحكومة
مع احتمال الدية رجوعا الى الخبر العام وتكون الحكومة لو نقصت عن الاربعين لوجوبها فيما لو انجبرت
ولو جنى بحيث وطاء او نقص سمعي الشيخ بين في الرجل والمرأة **قوله** من داس بطن انسان حتى
احدث ببطنه او بقدمه ذلك الدم الذي فيه رواية السكوني وفيه ضعف هذه الرواية سندا فان
السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام قضى بذلك وذهب جماعة الى الحكومة
استضعافا وهو الوجه **قوله** العقل فيه الدية وفي نقصه الارش في نظر الحاكم اذ لا طريق الى تقدير
النقصان وقطع بيده ان لو حرب يوما وافاق يوما كان الذاهب نصفه الى قوله ومع ذلك
طمع كونه تخمينا لا يرجع الى دليل صالح ولا يتم في جميع افراد النقص بل الغالب منها كالاول لتقويته
وجميع الاوقات ولم يتعين والاظهر قوله الا نظر الحاكم كما ذكره الاصحاب لما لم يتفق ضبط الحاكم
بالزمان كما ذكره الشيخ وغيره يضبط بغيره بان يقابل صوابه فعله ومنظومه فعله الخطأ وينظر النسبة
بينهما فقد لا يمكنه الضبط ان كان يفزع احيانا او لا يفزع فيه او يستوحش فلا يرجع في تقديره
الى اجتهاد الحاكم **قوله** ولو شجه فذهب عقله لم تتداخل دية الجنايتين وفي رواية ان كان بضربة واحدة
تداخلتا والاول اشبه وهي رواية ابي عبيدة عن ابي جعفر عليه السلام في رجل ضرب رجلا بعمود على راسه فذهب عقله انتظر به سنة فان مات فيها قيد به وان
بقي ولم يرجع عقله ففيه الدية وبحث المشهور بين الاصحاب ان الجناية على الطرف والمنفعة كما لو
ضربه فقطع يديه ونجه فذهب عقله سواء كان ذلك بضربة واحدة ام بضربتين لكل واحد من الطرف
والمنفعة سبب في ايجاب الدية ولم يعرض شيئا فلا يتداخلان الا على خلاف الاصل ولكن روى التفصيل
بكونه بضربة واحدة فيدخل فيما زيد فلا يتداخل ومن صحيحة ابي عبيدة الحذاء قال سألت ابا جعفر عليه
السلام عن رجل ضرب رجلا بعمود فسطاط على راسه ضربة واحدة فاجافه حتى وصلت الضربة الى الدماغ و
ذهب عقله فقال ان كان المضروب لا يعقل منها اوقات الصلوات ولا يعقل ما قال ولا ما قيل له فانه
ينتظر به سنة فان مات فيما بينه وبين سنة اقيد بضاربه وان لم يمت فيما بينه وبين سنة ولم يرجع اليه
عقله اغرم ضاربه الدية في ماله لذهاب عقله قلت فما ترى عليه في الشجة شيئا فقال لا لانما ضربه ضربة
واحدة فجنت الضربة جنايتين الزمته اغلظ الجنايتين وهي الدية ولو كان ضربه ضربتين فجنت
ضاربه قال ان ضربه عشر ضربات فجنين جنايات واحدة الزمته تلك الجنايات التي جنتها العشر ضربات
كائنة ما كانت ما لم يكن فيها الموت وهذه هي الرواية التي اشار اليها المصنف ثانيا بانتظار سنة
ونسبها الى الحسن ولعله اشار بقوله احقه الى ان المصطلح عليه في رواية ابي عبيدة بحملها على التخريج

وابن البراج وابن ادريس نسبها الى الحيطان المحتج عليه بسنة بل قال الشهيد في الشرح لا اعلم لها مخالفا
وحكاية المصنف لها بلفظ الرواية يشعر بعدم العمل بمضمونها وكذا فعل العلامة ووجهه ان الطلاق المعهود
شرعا لسنة لا يتم الا بعد ان يكون الضرب مما يقتل غالبا او قصده وحصل الموت والرواية اعم من
ذلك لكن هو اسند للنص الصحيح على الدرس فقد ضعف سندها ويمكن تقييدها بما يوافق الاصول جمعا
وقرينة الضرب بعمود الفسطاط على الرأس وغيرها كان ذلك مما يقتل غالبا قوله ولو جنى ما يذهب العقل ودفع
الدية ثم عاد لم ترتجع الدية لانه هبة مجددة ومستند الحكم في الاطلاق رواية ابي حمزة الثمالي عن ابي جعفر
عليه السلام قال قلت له جعلت فداك ما تقول في رجل ضرب رجلا بعمود فسطاط فامته حتى ذهب عقله
قال عليه الدية قلت فانه عاش عشرة ايام او اقل او اكثر فرجع اليه عقله اله ان ياخذ الدية قال لا قد
مضت الدية بما فيها الحديث وفي الطريق جهالة ولو حصل الرجوع الى اهل الخبرة في ذلك فان قضوا بذهابه
بالكلية لم يرتجع والا فالحكومة كان حسنا قوله ولو نقص سمع احديهما قيس الى الاخرى الى قوله
يعتبر الصوت من جوانبه الاربعة ويصدق مع التساوي ويكذب مع الاختلاف هذه الرواية رواها ابو
ابو بصير عن ابي عبد الله عليه السلام وفي طريقها ضعف والاقوى الاكتفاء بما يتيقن معه صدقه فيها
حصل بتكرار الامتحان الى جهتين قوله فاذا ادعى ذهاب بصره وعينه قائمة حلف القسامة وقضي له وفي
روايته يقابل بالشمس فان كان كما قال بقيتا مفتوحتين مع رواية الاصبغ بن نباتة عن امير المؤمنين عليه السلام
وقد تقدمت وان في طريقها ضعفا والاشهر تقييد بالقسامة قوله ولو قلع عينا وقال كانت قائمة فقال
المجني عليه كانت صحيحة فالقول قول الجاني مع يمينه وهو يلحظ ان القول قول المجني لان الاصل الصحة
وهو منعف لان اصل الصحة معارض باصل البراءة واستحقاق القصاص او الدية منوط بتيقن
ولا يقين هنا لان الاصل لا يقطع موضع الخلاف فما اذا ادعى الجاني هو كونها قائمة البصر في
اصلها فالصحة تقدم قوله تطلعا الى تعارض اصالة الصحة والبراءة ولعل معنى قيام العين ذلك انما
لو اعترف الجاني بانها كانت صحيحة ولكن ادعى ذهاب بصرها قبل الجناية عليها وادعى عليه نفيه فلا
اشكال في تقديم قول المجني عليه للعلم بسبق الصحة فيستصحب وهذا يقطع اصالة البراءة ويحتمل
مع بعيد الاقوى تقديم قول الجاني في الاول لتعارض الاصلين فيتساقطان ويبقى استحقاق القصاص
او الدية مفتقرا الى سبب يوجبه وهو غير معلوم قوله وفي رواية يحرق له حاقا ويقرب منه الرحم
رواية الاصبغ السابقة وقد تقدم ضعف سندها وان الاشهر القول بالقسامة لتعذر اقامة البينة
عليه قوله ولو ادعى نقص الشم قيل يحلف لانه لا طريق الى البينة ويوجب للحاكم ما يؤدي اليه اجتهاده
هذا القول لابي الصلاح وقطع به في كتبه وهو عنه في لفظ الباقي اذا استفاد الحاكم
منه ظنا ووجهه ان لا طريق الى البينة ولا الى الامتحان فيما انتسبه الى القول لعدم دليل يعتد به عليه

مع اصالة البراءة وكون حلف المدعي على خلاف الاصل وانما اقتضاه حلف المدعي على البراءة
الذوق ويمكن ان يقال فيه الدية لعموم عليهم السلام كما في الانسان دية ولم تعين الدية
انما نسبة الى الامكان لعدم دليل يدل عليه بخصوصه وقد قال به جماعة من الاصحاب لانه
منفعة متحدة في الانسان مقصودة بدخل في عموم الخبر العام قوله وفي سلس البول الدية
وهي رواية غياث بن ابراهيم وفيه ضعف وقيل ان دام الى الليل ففيه الدية وان كان الى الزوال
فثلثا الدية او الى ارتفاع النهار فثلث الدية المشهور بين الاصحاب ان الدية في سلس البول وهو
تزوله مترشحا لضعف القوة الماسكة والمستند رواية غياث بن ابراهيم عن جعفر عن ابيه عليهما
السلام قال قضى امير المؤمنين علي عليه السلام في رجل ضرب حتى سلس بوله بالدية الكاملة وهي
ضعيف الا ان الغاية مناسبة لما ترتب عليه من فوات المنفعة المقصودة من هذا العضو اقامة وكلا الحكم
والقول بالتفصيل الى الليل وغيره للشيخ في النهاية واتباعه وابن ادريس استنادا الى رواية اسحاق
بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل ضرب رجلا فقطع بوله فقال له ان
كان البول يمر الى الليل فعليه الدية لانه قد منعه المعيشة وان كان الى اخر النهار فعليه الدية
وان كان الى نصف النهار فعليه ثلثا الدية وان كان الى ارتفاع النهار فعليه ثلث الدية وفي
طريق الرواية ضعف لان صالح الكذاب واعرض في ظاهر الرواية ان المراد وقوع ذلك كل
يوم لتحقق فوت منفعة الامساك وتعطيل المعيشة قوله في الخارصة والجارحة والخادصة ان
الخادصة كرا لشين هي ينخبه بينهما وهي الجرح المختص بالرأس والوجه ويستعمل في غيرهما مجازا
بقول مطلق قوله اما الخارصة فهي التي تشق الجلد وفيها بعير وهل هي الدامية قال الشيخ نعم
والرواية ضعيفة والاكثر على ان الدامية غيرها وهي رواية منصور بن حازم عن ابي عبد الله
عليه السلام ففي الدامية اذن بعير وفي التي تاخذ في اللحم يسير الخارصة وهي التي تشق الجلد قليلا
نحو الخدش وتسمى الحرصة ايضا لانها تحرص الجلد اي تشقه وتسمى الدف وعن الازهري
انها قسمت وتحي عنه الذي كانه قشر عنه والدامية هي التي تدمي موضعها من الشق والخدش ولا قطع
فان الخارصة والدامية هل هما مترادفتان ام مختلفتان فذهب الشيخ وجماعة الى الاول لرواية
منصور بن عبد الملك عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام قضى رسول الله صلى
الله عليه وآله في المأمومة ثلث الدية وفي المنقلة خمس عشرة من الابل وفي الموضحة خمس من الابل وفي الدامية
بعير وفي الباضعة بعيران وقضى في المتلاحمة ثلاثة ابعرة وقضى في السمحاق اربعة من الابل وروى
السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله قضى في الدامية بعيرا وفي الباضعة
بعيرين وفي المتلاحمة ثلاثة ابعرة وفي السمحاق اربعة والروايتان ضعيفتا السند وذهب الاكثرون كالمفيد

وسلار والمرتضى واكثر المتأخرين الى المساواة فجعلوا الدامية والتي على الحارصة وهي التي
تأخذ في اللحم يسيرًا لرواية منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلام في الحارصة وهي الخدش بعير
بعير وفي الدامية بعيران وجعلها هو الاشهر **قوله** واما المتلاحمة وهي التي تأخذ في اللحم كثيرًا ولا تبلغ السمحاق
وفيها ثلاثة ابعرة وهل هي غير الباضعة فمن قال الدامية غير الحارصة فالباضعة والمتلاحمة
واحدة ومن قال الدامية والحارصة واحدة فالباضعة غير المتلاحمة اتفق الفقهاء على ان هذه الالقاب
الاربعة وهي الحارصة والدامية والباضعة والمتلاحمة موضوعة للشجاج لمعان اخر
وهي ما تقشر الجلد وتدخل في اللحم يسيرًا وتدخل فيه كثيرًا ثم اختلفوا في اي الالفاظ المترادف
فقيل ان الدامية ترادف الحارصة وتكون الباضعة هي المتلاحمة والباضعة هي التي
تبضع اللحم بعد الجلد اي تقطعه يقال بضع اللحم وبضعه ومنه المبضع وهو ان الداخلة في اللحم
يسيرًا وهي الدامية وعلى القول الآخر والمتلاحمة هي الداخلة فيه كثيرًا بحيث لا تبلغ الجلدة
التي بين العظم واللحم والعظم وعلى ان الدامية تغاير الحارصة ترادفه المتلاحمة واختلاف
في مقادير ديات الثلث ولا في اختصاصها بما فيها فالترجيح في مجرد اللفظ **قوله** واما السمحاق
فهي التي تبلغ السمحاق وهي جلدة مغشية للعظم وفيها اربعة ابعرة السمحاق وهي الجلدة التي
تبلغ الجلدة التي بين اللحم والعظم ويقال لتلك الجلدة السمحاق وهي جلدة رقيقة وهي سمحاق
وقد تسمى هذه الجلدة الملطاة والملطا فالاطيه المشهور عند الفقهاء انها اسم للسمحاقه
بالها **قوله** واما الموضحة فهي التي تكشف عن وضح العظم وفيها خمسة ابعرة والموضحة وهي التي
تخرق السمحاق وتوضح العظم وتبديه وتظهره والوضح الضوء والبياض **قوله** ولو وصل
الجاني بينهما صارتا واحدة كما لو اوضحه ابتداء ح وجه الاتحاد اتصال التحجين في الحس
كما لو اوضحه ابتداء بهذا المقدار ولانه مثله يكون موضحة واحدة لصدق الوحدة عليها الآن
والاصالة براءة الذمة من الزائد على دية الواحدة ويشكل بانه قد وجب عليه ديتان قبل الوصل
والوصل لصورتها بتلحيمها ما دام لم يوجد ما يسقط غرزه ولا اقل من بقاء ما وجب ابتداء من
المعنى والوجه وجوب ديتي موضحتين لصدقهما ابتداء فيستصحب وهو خيرة فخر المحققين
في شرح القواعد مشكل الحكم **قوله** ولو جرحه في رأسه ووجهه ما اقو مراحل والعرف انهما عضو
واحد وجه الوحدة ان الرأس والعنق مثلهما ومن ثم اطلقوا اسم الشجاج على ما يقع فيهما من الجرح دون
غيرهما من البدن ووجه العدم تغايرهما اسمًا وعرفًا ولا يشتمل التكرار في قولهم رأسه ووجهه
والعنوان الرأس ويطلقون على ما يشمل منبت الشعر ومع حصول الشك فالاصل براءة الذمة من
الزائد مع صحة الخلاف لو كانت الشجة ولست متصلة بعضها في الرأس وبعضها في الوجه **قوله**

والهاشمة

واما الهاشمة وهي التي تهشم العظم وديتها عشر من الابل ارباعًا ان كان خطأ واثلاثًا ان كان شبيه
العمد ولا قصاص فيها ويتعلق الحكم بالكسر وان لم يكن جرح الهاشمة هي التي تهشم العظم اي تكسر
قبل الثبات المنكسر هشم سواء خرجه مع الكرام لصدق الهشم على المنفصل من عظم ادخل دية
ارباعًا في الخطأ كون الابل على نسبة ابو ربع في الدية الكاملة من بنات المخاض واللبون والحقق
ولاولاد اللبون فالعشرة هنا بنتا مخاض واثنا اللبون وثلث بنات لبون وثلث حقق ويكونها اثلاثًا
انها ثلث حقق وثلث بنات لبون واربع خلفة حوامل بنات ما دلت عليه صحيحة وبيان من التوزيع
وعلى الرواية الاخرى لا يتحقق التعريف ويكون ما ذكرناه ومثله يسري ايضًا الاثنا ... فيصحه **قوله**
واما المنقلة وهي التي تخرج الى نقل العظم وديتها خمسة عشر بعيرًا ولا قصاص فيها وللمجني ان
يقتص في قدر الموضحة ويأخذ دية ما زاد وهو عشر من الابل المنقلة بكسر القاف وشدها وفتح
نفسها هي التي تنقل العظم من محل الى محل ولم توضحه وتهشمه ويقال هي التي تكسر وتنقل ويقال
هي التي تكسر العظم حتى يخرج منها فراش العظام والفراشة كل عظم رقيق وفراش الرأس
عظام رقاق ... ما ذكر من جواز الاقتصاص في قدر الموضحة واخذ دية ما زاد اغا يتم
مع انضمام الايضاح والتنقيل اما مع فرض كونها مستقلة من غير ايضاح كما ذكرناه من تعريفها بين
ذلك لم يجز له الاقتصاص على ما ذكره لانه لم تحصل موضحة حتى يستوفي ديته ووجوب خمسة عشر
بعيرًا في المنقلة هو المشهور بين الاصحاب وعليه دلت الاخبار وذهب ابن عقيل الى ان فيها عشرين
بعيرًا وهو شاذ فانها لم يكن فيها ولا فيما قبلها وهي الهاشمة قصاص على تقدير وقوعها عمدًا
لعدم امكان الاستيفاء على وجه المساواة وخطر على النفس وقد تقدم الكلام فيه **قوله**
اما المأمومة فهي التي تبلغ ام الرأس وهي الخريطة التي تجمع الدماغ وفيها ثلث الدية ثلاثة وثلاثون
بعيرًا اطلق المص وجماعة من الاصحاب وجوب ثلثه وثلاثين تعيينًا ودية المأمومة تحتمل معنيين
ذلك وبين قولهم ان فيها ثلث تبعًا للنصوص الواردة بذلك كصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه
السلام قال في الموضحة خمس من الابل الى قوله والمأمومة ثلث وثلاثون من الابل وروى زرارة
عنه عليه السلام قال وفي المأمومة ثلث وثلاثون من الابل وذهب بعض الاصحاب الى وجوب ثلث الدية
مخيرًا زيادة ثلث بعير عما ذكر لان الروايات كثيرة بوجوب الثلث لما المعتبر لزيادة الثلث وهي
معوية بن وهب قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الشجة المأمومة فقال ثلث الدية والشجة الجائفة
ثلث الدية ومثلها رواية زيد الشحام ورواية سماعة عن عبد الملك عنه عليه السلام والاولون حملوا
الثلث على ما فيه اسقاط الثلث وعلى وجه الجمع بين الروايات والاظهر الاكثر وهو اثبات
الثلث مطلقًا حملوا ما اطلق عليه من الروايات الاول تحقيقًا للفظ وتجوزًا في العدد والاقتصاد

يحلم

علي الاحاد المضعفة ولا يا الى كمال الثلث من الجملة **قوله** ولو اراد المجني عليه فهو في الوجه وسط الدية
الرابع جاز مع الرد عليها وغيرهما تبعا قال في ط وتلبس به وهو بناء على ان في المأموم ثلث دية المنبت
ومن بعض على الجنية وتلبيس تبعا للمنقل قد تقدم في ذلك وذكر المنقل الدال عليه وان الاظهر كمال
الثلث كما اختاره الشيخ رحمه الله **قوله** وديه النافذ في الانف اذا لم يلتئم بعد صلاحه خمس الدية ما بار
ولو كانت في احد المنخرين الى الحاجز فعشر الدية مستند هذا التفصيل كتاب ظريف وفيه اطلاق العشر
المنقود في احد المنخرين كما ذكر وفيه ما عرفت من اصالة البراءة الا فيما علم من النصف من الانف
فيها **قوله** في شق الشفتين حتى تبدو الاسنان ثلث ديتهما ولو برئت فخمس ديتهما مستند هذا التفصيل
ايضا كتاب ظريف فتدبر وحاله والمحكم وغيره بان يجعل مقتضاهما وبانه يتوقف في ذلك
كما قد عرفته مرارا ولم يخلط بعضها الآخر وان كانت على حالها لم يلتئم ولم يحصل البتة جناية قال الشيخ فلا
ارش ... بالاولى لانه لابد من شيء وهو في الغاية ... ما ذكره المصنف لما ذكر من
العلة وكلام الشيخ ... انما لم يوجب ... الحكومة **قوله** ولو قطع بعضها فبحسبه مع
قطع وحده ... في العارض اثنان وهو انسب ... الاطلاق ... عليها ... والعلة فانه
لو انفرد كل منهما ... مع العقد ... لانه ... المطلقة
من كل بانطعه فالمثبت كما تبلغ ... اذا الا ... والعرنة ... وهو
مبالغ للعرف وفيه نظر لمنع ... كما لو وجد ... وتفصيل بينهما ... وجه
نصحه بالتقسيم ... في ... الجوانب ... الحروف ... ما
لاصالة البراءة وكذلك في ... المعلق على ... **قوله** فيما ... فيه
في نحو ... لا ... ديتها ... القول ... الشيخ ... كتاب ظريف ... قال
فيه وفي ... من ... الرجل ... الرجل ... ديتها
وهو مع ضعف السند ... الطرف ... المائة ... لا ... الناقد ... في
فيها ... قطعها ... بانها ... الاصبع ... وعلى ... بعضها ... من ...
كمال الدية ... وخص الحكم بالنافذة في المرأة ... الرواية ... قدر الرجل
الحد ... مطلقا ... على ... الرجل ... دية ... مطلقا
مطلقا ... في ذلك لانها انما ... في جناية تبلغ الثلث وهنا ليس كذلك **قوله**
المرأة تساوي الرجل في ديات الاعضاء والجراح حتى تبلغ ثلث دية الرجل ثم تصير على النصف سواء
كان الجاني رجلا او امرأة قد تقدم ما يدل على هذا التفصيل من النصوص في كتاب القصاص
المتوبة بين الرجل والمرأة في ذلك ... حتى ... بينهما في ذلك ... المرأة

على مثلها فيما لا يبلغ دية الثلث كالاصبع فان مجموع اصابع اليد من المرأة لا يبلغ ثلث دية الرجل
فان ديتها مائتان وخمسون دينارا وذلك يقتضي التوزيع على الخمس فيكون لكل واحد خمسون
خرج منه اذا كان ... في ... النص فيبقى المرأة على الاصل مع اصالة براءة الذمة من
الزائد ... استشكل الحكم هنا ما ذكر من اطلاق النص ... الرجل والمرأة فيما
لا يبلغ دية الثلث لشمل الموضع النزاع **قوله** كل موضع قلنا فيه الارش او الحكومة فهما
واحد ... بان يقوم صحيحا مع الجناية ... ويوجد من الدية بحسابه المقصود
ان الحكومة جزء من الدية نسبتها اليها نسبة ... الجناية من قيمة المجني عليه ... بتقدير التقويم
وذلك بان ... المجني عليه بصفاته التي هو عليها لو كان عبدا ... بكم تنقص الجناية من قيمته
فان ... وفي ... الجناية ... ويقسم الجناية فالمقاومة ... الدية ... وجه ذلك ان
... الدية ... فاذا فقد ... الدية ... واذا الرقد
... ونظرنا في النقصان لان الاصل ان يجب الجناية ... النقصان فيقدر
كذلك ليعرف ... النقصان ثم نعود الى الدية ... مضمونة ... كما انا نظر ...
القيمة اذا اردنا ان ... ثم نعود الى الثمن ... والحكمة ...
حكومة ... قالوا ان ... في ... ان ... كما ان ... اصل
في الجنايات التي ... في ... والمراد ...
... في السنة ... ان تقوم ... النقصان ... بعض ... الى ان
... التي ... الجناية عليه فلو نقص ... الجناية على ... الرجل ...
البدن ... اما ان ... ذلك ... الا ان نقص
... ذلك ... كما ذكروا ... مطلقا ...
مطلقا ولو قيل بانه ... على ...
كان ... المعقول ... الدية ... عليه ...
وفي ... **قوله** ... الامام ... قبل ...
... العفو ... الدية ... العفو ... الامام عن
القصاص والدية ... الاصحاب ... كما ... والمستند ...
اي ... الرجل ... الامام ... الامام ان يعفو لان
... الدية ... ذهب ... عن القصاص في
الدية ... الرواية الصحيحة مع عدم المعارض النقلي

تعيين المصير إليه لما عليه معظم الأصحاب ودية الجنين الحر مائة دينار ما دام لم تلجه الروح وكمل كما في
المشهور بين الأصحاب ان دية جنين الحر المسلم بعد تمام خلقته وقبل ولوج الروح فيه مائة دينار وذهب
الى ذلك الشيخان والأتباع وابو ادريس وجماعة من المتأخرين لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام
الحلبي قال اذا تم الجنين كان له مائة دينار ونحوها من الأخبار وذهب ابن الجنيد الى ان دية الجنين
غرة عبد او امة وقيمتها نصف عشر الدية وهو مذهب العامة وبه روايات عن النبي صلى الله
عليه وآله وفيها ان امرأتين من هذيل رمت احداهما الأخرى فطرحت جنينها فقضى رسول الله صلى الله عليه وآله
بغرة عبد او وليدة فقال بعضهم كيف ندي من لا شرب ولا اكل ولا صاح ولا استهل ومثل ذلك يطل فقال
رسول الله صلى الله عليه وآله ان هذا من اخوان الكهان وروى نحوها الشيخ باسناده ... من الأصحاب
عن الصادق عليه السلام ان النبي صلى الله عليه وآله حكم بذلك وحملها الشيخ على ما اذا لم تتم خلقته جمعا
بين الأخبار مع ان في بعضها ما ينافي هذا الحمل والمراد بالغرة عبد او امة ويقال الغرة عبد او امة ...
ويتوجه على البدل بالغرة الخيار ولا فرق في الجنين بين الذكر والأنثى لعموم الأخبار وبه صرح الشيخ
في موضع من ط فاوجب للذكر عشر ديته وفي الأنثى عشر ديتها واعتبار قيمة الغرة بنصف عشر الدية كما
ذكره ابن الجنيد موجود في صحيحة عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام قال الغرة تكون قيمتها مائة دينار او
تكون بعشرين وثمانين فقال ... ونقل القرينين عن الفقهاء ان الغرة من العبيد التي تكون قيمتها
عشر الدية وهو ... من ... بناء ان خلقته في غلو الواجب ولو كان ذميا فعشر دية
ابيه ومع رواية السكوني عن جعفر عن علي عليه السلام عشر دية امه وجه الأول ان الواجب في جنين
المسلم مائة دينار وفي عشر دية الأب وان الرواية المذكورة ضعيفة السند بالسكوني وحملها الشيخ على ما
اذا كانت امه مسلمة جمعا وهو بعيد قوله اما المملوك ففيه عشر قيمة امه المملوكة هذا هو المشهور بين الأصحاب
ورواه السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام قال في جنين الأمة عشر قيمتها وذهب الشيخ في ط الى ان فيه
عشر قيمة الأب للذكر وعشر قيمة الام للأنثى وهو قوي عامة في جنين الحر والحرة وفضل ابن الجنيد فاوجب
نصف عشر قيمتها اذا القته ميتا وان القته حيا ثم مات فعشر الدية لرواية ابن سنان عن الصادق عليه
السلام في رجل قتل جنين امة لقوم في بطنها فقال ان كان مات في بطنها بعد ان ضربها فعليه نصف
عشر قيمة الأمة وان ضربها فالقته حيا فمات فان عليه عشر قيمة الأمة هذا اذا كانت مملوكة ولم يمكن
اعتبار عشر قيمتها فلو كانت حرة وهو يتفق على وجه صحيح بان كانت رقيقة ثم اعتقت بعد حملها به
وقبل الوضع او شرط مولى ابيه رقية الولد من حرين وجوزناه فتقوم على اعتبار قيمة ابيه او ... تقدير
كونها امة وما يرد عن قيمة ابيه ... ان الأصل في دية الجنين التبعية لدية الام خرج منه ما اذا
كانت الحرة فيبقى غيره على الأصل ... عموم النص باعتبار دية جنين الأمة بقيمة الأم فيقدر امة

لا تكون له حقيقة ويتقيد بعموم الرواية عن قيمة الأم لا بالأصل ولا ... كالعبد
وبالحر وهذا اختيار ... والأول اختياره في عد قوله ولو لم تتم خلقته ففيه ... ان الحق
غرة ذكره في ط وفي موضع من ... في كتابي الأخبار ... الآخر وهو الأصح تقريبا للدية على مراتب التنقل
فصلها فالعظم ثمانون والمضغة ستون والعلقة اربعون ... وقد دل على ذلك الأخبار ففي ... كثيرة
منها ... وفي بعضها ... صحيحة محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر عليه السلام
عن الرجل يضرب المرأة فتطرح النطفة فقال عليه عشرون دينارا قلت فيضربها فتطرح العلقة
قال اربعون دينارا قلت فيضربها فتطرح المضغة قال عليه ستون دينارا قلت فيضربها فتطرحه
وقد صار له عظم فقال عليه الدية كاملة وهذا قضى امير المؤمنين عليه السلام قلت فما صفة النطفة التي
يعرف بها قال النطفة تكون بيضاء مثل النخامة الغليظة فتمكث في الرحم اذا صارت فيه اربعين
يوما ثم تصير الى علقة قلت فما صفة خلقة العلقة التي تعرف بها قال هي علقة كعلقة الدم المحجمة الجامدة
تمكث في الرحم بعد تحولها عن النطفة اربعين يوما ثم تصير مضغة قلت فما صفة خلقة المضغة
وخلقتها التي تعرف بها قال هي مضغة لحم حمراء فيها عروق خضر مشتبكة ثم تصير الى عظم قلت فما
صفة خلقته اذا كان عظما قال اذا كان عظما شق له السمع والبصر ورتبت جوارحه فاذا كان كذلك فان فيه الدية
كاملة وفي معناه اخبار كثيرة واختلف الأصحاب بسبب اختلاف الأخبار والأكثر على التفصيل
الذي اختاره المصنف لان رواية الشيخ ... في كل منهما ... بل
بعض كل منها صحيح وبعضها ... الطريق وجمع الشيخ بينها بحمل الغرة على ما قبل تمام الخلقة وليس
بواضح لتصريح كثير من الأخبار التي ذكرناها بالتفصيل المنافي للغرة مطلقا قبل التمييز الغرة
واذكر جمعا بين الأخبار وهو حسن الا ان التخيير لا يعرف الى الاختلاف فيهما كثيرا خصوصا
مع تقديرها بخمسين دينارا بين المراتب المختلفة المقدار ... وكيفما يحمل
على المراتب بعضها قوله وتصير ام الولد ام ولد ولو قبل الغاية ويخرج عن الملك
عن حكم التولد قلنا الغاية هي المتسلط على ابطال التصرفات السابقة التي لا تمنع منها
الاستيلاد فيه بذلك على ان حكم الاستيلاد لا ينحصر في انعقاد الولد وتحريم التصرف فيها
بعد الولادة بما يخرج عن الملك لينحصر انتفاء الغاية في كونها ام ولد باسقاطها لا يرتب
الولد ويخرجها عن حكم المستولدة مع ان الأصحاب في الاسقاط اولى ووجه عدم الانحصار ان ابطال
التصرفات كما يتحقق في الواقعة بعد الولادة يتحقق قبل الولادة بعد انعقاد الولد فانه لم تنفعه
انه لو باع الجارية ثم ظهر بها حمل من المولى ... ان البيع فوضع المستولدة ... كان باطلا
ونحو ذلك من الفوائد قوله اما النطفة فلا تستقر فيها الا الدية في عشرون دينارا بعد القائها

في الرحم وقال في بدايته بعد نقل حكم المسألة وهو يؤيد القول المذكور للشيخ في باب امهات الاولاد
من النهاية بناء على ان الاستيلاد مبني على التغليب كالعتق ولهذا اعتبر العلقة والمضغة والنطفة
بعد استقرارها فاستعدادها للصورة الانسانية تشبه العلقة واستحسنه المصنف حيث ان
الاستيلاد حكم شرعي فيتوقف على ثبوت نص ولا نص في كون النطفة ولدا فيبقى الامة على ما كانت
عليه من حكم الاصل ولعدم تسمية النطفة ولدا وهو ظاهر وكان يحيط قوله قال بعض الاصحاب فيما بين كل
مرتبة بحساب ذلك ونحوه وصرح بان النطفة تمكث عشرين يوما ثم تصير علقة وكذا ما بين العلقة والمضغة
فيكون لكل يوم دينار ونحن نطالبه بصحة ما ادعاه اولا ثم بالدلالة على ان تفسير مراده
على ان المروي في المكث بين النطفة والعلقة اربعون يوما وكذا بين العلقة والمضغة رواه
سعيد بن المسيب عن علي بن الحسين ومحمد بن مسلم عن ابي جعفر وابو جرير القمي عن موسى عليهم السلام اما الغرض
ما ينقسم على هذه الرواية ولو جعلنا المكث الذي ذكره ابن ادريس لتفاوت الدية تقسيم على الايام مع
يحتمل ان يكون الاشارة بذلك الى ما رواه يونس الشيباني عن الصادق عليه السلام ان لكل قطرة تظهر في
النطفة دينارين ولعل المراد ببعض الاصحاب القائلين بذلك الشيخ فانه قال كل ذلك به ولعل خلف
الاصحاب في تفسيرها فقال الفاضل ابن ادريس معناه ان النطفة تمكث عشرين يوما في الرحم الى عشرين يوما
عشرون دينارا ثم تصير علقة في كل يوم دينار الى اربعين يوما ففيه اربعون دينارا دية العلقة
ثم تصير مضغة ففيها ستون وكذلك الى المائة وما بين ذلك بحسابه قال المصنف ونحن نطالبه بصحة
ما ادعاه اولا عن الشيخ ثم بالدلالة على تفسير مراده فان المروي في المكث بين النطفة والعلقة
اربعون يوما وكذا بين العلقة والمضغة وقد تقدمت رواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام
الدالة على ذلك وهي صحيحة واما رواية سعيد بن المسيب فقد رواها الحسن بن محبوب عن عبد
الله ... عن ابيه عن سعيد قال سألت علي بن الحسين عليهما السلام عن رجل ضرب امرأة حاملا برجله
فطرحت ما في بطنها ميتا فقال ان كان نطفة فان عليه عشرين دينارا قلت فما حد النطفة فقال هي التي
وقعت في الرحم فاستقرت فيه اربعين يوما قال وان طرحته وهو علقة فان عليه اربعين دينارا قلت فما
حد العلقة قال هي التي اذا وقعت في الرحم فاستقرت فيه ثمانين يوما قال فان طرحته وهي مضغة
فان عليه ستين دينارا قلت فما حد المضغة فقال هي التي اذا وقعت في الرحم واستقرت فيه مائة وعشرين
يوما قال وان طرحته وهي نسمة مخلقة له عظم ولحم مرتب الجوارح قد نفخ فيه روح العقل فان عليه
دية كاملة قلت له ارأيت تحوله في بطنها من حال الى حال اروح كان ذلك ام بغير روح قال بغير روح
غير الحياة القديمة المنقولة في اصلاب الرجال وارحام النساء ولولا انه كان فيه روح غير الحياة
ما تحول من حال الى حال في الرحم وما كان اذن على من قتله دية وهو في تلك الحال ورواية ابي جرير القمي

قال سألت

قال سألت العبد الصالح عليه السلام عن النطفة ما فيها من الدية وما في العلقة وما في المضغة وما تقر في الارحام
قال انه يخلق في بطن امه خلقا من بعد خلق يكون نطفة اربعين يوما ثم تكون علقة اربعين يوما ثم مضغة
اربعين يوما ففي النطفة اربعون دينارا وفي العلقة ستون دينارا وفي المضغة ثمانون دينارا
فاذا اكتسى العظام لحما ففيه مائة دينار قال الله عز وجل ثم انشأناه خلقا آخر فتبارك الله احسن الخالقين
قال المصنف رحمه الله وهذه الاخبار وان توقفت فيها لاضطراب النقل وضعف الناقل فكذا اتوقف عن
التفسير الذي ذكره ذلك القائل وعنى باضطراب النقل ان بعض هذه الروايات تدل على
ان دية الجنين اذا صار كاملا تامة دية الكامل وان لم تلجه الروح وبعضها على ان ديته مائة دينار وان
الكامل موقوف على ولوج الروح وان في بعضها دية العظم ثمانين وفي بعضها لم يذكر هذه
المرتبة واما ضعف الناقل فان سعيد بن المسيب في غير اهل البيت عليهم السلام في الاحكام الشرعية وقول
المشهور فيها وانحرف عنهم واما رواية محمد بن مسلم فقد ذكرنا انها صحيحة السند ورواية ابي جرير ليس فيها الا الوصف
فيها من هذا الوجه لا من الروايات الا انها الى الحكم ... ومع ذلك فالمكث عشرين يوما لم ينقل
في على رواية وعلى تقدير تسليمه لا يلزم توزيع الدية على الايام كما ادعاه قال رحمه الله ويحتمل
ان يكون ... الشيخ ذلك الى ما رواه يونس الشيباني عن الصادق عليه السلام وقد في
الكتب الذي ... رواه يونس الشيباني قال قلت لابي عبد الله عليه
السلام فان خرجت في النطفة قطرة دم قال القطرة عشر النطفة فيها اثنان وعشرون دينارا قلت فان
قطرت قطرتين قال اربعة وعشرون دينارا قلت فان قطرت ثلاث قال ستة وعشرون دينارا قلت
فاربع قال ثمانية وعشرون دينارا وفي خمس ثلاثون وما زاد على النصف فعلى حساب ذلك حتى تصير علقة
فاذا صارت علقة ففيها اربعون دينارا والحديث طويل ... وفي سنده ... فالاستدلال به مشكل
قوله ولو قتلت المرأة فمات معها ولدها فديتها للمرأة ونصف الديتين للجنين ان جهل حاله ولم
يعرف بالقرعة لانه لا اشكال مع وجود ... المنقول المشهور الحكم بوجوب نصف
الديتين هو المشهور بين الاصحاب ذهب اليه النجاشي والاكثر بل ادعى عليه في الخلاف الاجماع ومستنده
ما روي عن امير المؤمنين عليه السلام انه قضى بذلك في رواية طويلة في سندها ضعف ورواية
عبد الله بن مسكان عن الصادق عليه السلام قال فان قتلت المرأة وهي حبلى فلم يدر اذكر كان ولدها
ام انثى فدية الولد نصفين نصف دية الذكر ونصف دية الانثى وديتها كاملة وفي طريقها
محمد بن عيسى عن يونس او غيره عن عبد الله بن مسكان وقد عرفت حال ضعف هذا الطريق وايضا فعبد
الله بن مسكان لم يثبت روايته عن الصادق عليه السلام بغير واسطة وقال النجاشي انه قيل انه روى
عنه ... الى القرعة للاجماع على انها لكل امر مشكل والجواب المنع بانه لا اشكال مع وجود ...

النصف

اتصال اليد من النقل المشهور وبالغ العلامة في ذلك وعلى علي ابن ادريس في ذلك وقال الرواية [illegible]
والصحيح واذا كانت لنزوا بان منظا انفه على ذلك اكثر الاصحاب قد حصل الشهادات سيما بعد
ذلك حكم الحكم حتى رجع عنها متعمد الى النقل وعمل الاصحاب لو استعملت القرعة [illegible]
في جميع الاحكام بل انا اذا تركنا النصوص بحيث يشكل حال التحريم تابا ام لا وكذا في الاحكام [illegible]
وهذا في غاية السقوط ولا يخفى عليك ان في هذه المبالغة لظهور ضعف الروايتين [illegible]
على الضعف الوجه الذي نزا اليه حتى لو حصل الشك في انقضاء [illegible] الفساد وعليه [illegible]
ذلك في عدم الحكم بالاتصال في رواية التهذيب لشعر بعدم الاتصال ايضا الا ان قال [illegible]
بن مسكان ذكره عن ابي عبد الله عليه السلم فانا نقول ان ذكر [illegible] اليه على ما نطالع اهل
الحديث واذا كانت الروايتان ضعيفتين لا يحصل نقل يعتمد عليه في ذلك فيرجع الى الحكم
الموجب للقرعة وبهذا يفرق بين هذه المسئلة وغيرها من الاحكام التي قيل فيها بالقرعة [illegible]
من طرح [illegible] هنا انا نطرح جميع النقل الواردة في الاحكام والرجوع الى القرعة ثم لو ثبت الاجماع
الذي ادعاه الشيخ كان هو المستند وامتنع القول بالقرعة [illegible] شرط الفساد [illegible]
الاجماع عرفت ان هذه الدعوى من المجازفة خصوصا دعوى الشيخ في [illegible] فقد وقفناك في كل باب من
ابواب الفقه على دعواه ذلك مع مخالفته له في غير تركيبه هذا الكلام على تقدير العمل بالنقل وان
كان نظرنا في الاحاد اما على قاعدة ابن ادريس والمرتضى [illegible] فلا [illegible] عند عدم القطع بالنقل
حيث لا يكون سوى ان اعتبرنا في المعزول الى القرعة [illegible] العامل بخبر الواحد فانه يتوقف على
صحته او حسنه او نقضه لم يكمل العمل هنا بخبر [illegible] الا ان يعمل بالمشهور جابرا للضعيف ام نقول
بتقدم محمد بن علي فان روى عن يونس وفي المقابل [illegible] منهم من علماء الرجال فليعتمد الفقيه
على ما يقتضيه نظره في ذلك والله اعلم قوله ولو عزل [illegible] الحمل ولو اذن [illegible]
[illegible] وفيه [illegible] ولشبهه انه لا يجب [illegible] لوجوب الديه على المجامع [illegible] وجماعة واستنادا الى
رواية صحيحة عن [illegible] على عليه [illegible]
والاصح عدم الوجوب للاصل وجواز العزل على اصح القولين ايضا فلا تستعقبه ضمان [illegible]
[illegible] في ذلك وان بعض الاصحاب يجب على العازل [illegible] النطفة وان جاز العزل وهو ضعيف [illegible]
قوله لو [illegible] النصرانية حاملا [illegible] الحمل [illegible]
[illegible] الاستقرار [illegible] الحرية [illegible] النفس [illegible]
فلم يضمن [illegible] قال الشيخ المولى [illegible]
عن [illegible] الحرية [illegible]

الحكم لا

اما لو كان له الذنبة لانحطه بعض العنوق ما ذكره بنا على [illegible] جواز ان يكون
دية جنين الامة اكثر من دية جنين الحرة وكلا التقديرين ممنوع واذن له عشر قيمتها يوم
الجناية على التقديرين او نحو على دية جنين [illegible] والحال ان [illegible] يجمعه الولد ثم
انقضت ويجب على الجاني دية جنين مسلم لان الاعتبار في قدر الضمان بالانتهاء وفي الجناية
مضمونه كما لو ضرب ذميا فاسلم ثم سرت الجناية على نفسه فانه تجب دية المسلم كما تقدم وهكذا
ما لو جنى على حربية فاسلمت [illegible] لانه لم يكن معصوما في الابتداء
كما لو جرح حربيا فاسلم ثم سرى اليه وذهب بعض العامة الى وجوب [illegible] اعتبار الحالة
الاجهاض فان الجناية [illegible] ولو كان المضروب له فاعتقت ثم اجهضت ضمن [illegible] الحق
كالاول لما ذكرناه من التعليل ثم الذي يستحقه المولى من ذلك فيه قولان احدهما
وهو الذي ذهب اليه الشيخ في ط ان المستحق اقل الامرين من عشر قيمة الامة ومن دية الجنين لانه ان
كانت الدية اقل فلا يجب غيرها وان كان العشر اقل فهو المستحق للسيد وما زاد للحرية
هذا القول لا يتم الا [illegible] اما القول بوجوب [illegible] الجنين مطلقا فيمكن كون العشر
اكثر من الدية والشيخ [illegible] على بعض الوجوه لكن في ط حمل دية جنين [illegible]
دينارا فلا يتم البناء واما القول [illegible] ان يكون دية جنين الامة [illegible] دية جنين الحرة اذا كان
قيمة الام [illegible] وانه لا يلزم [illegible] قيمة الام [illegible] دية [illegible] الى دية
جنين الحرة وكلاهما ممنوع عند المص وهذا اختار القول الثاني في المسئلة فهو
عشر قيمتها يوم الجناية مطلقا والزائد للحرية [illegible] الجنين ولبعض الشافعية وجه
ثالث وهو انه لا يستحق بحكم الملك شيئا لان الاجهاض وقع في حال الحرية وما يجب انما يجب بالاجهاض
ما شبهه [illegible] فتردى فيها حرا كان رقيقا عند الحفر فانه لا يستحق السيد من الضمان
والفرق بين الامرين واضح فان [illegible] في البدن قبل الوقوع [illegible] قوله ولو ضرب
حاملا خطا فالقت [illegible] فقال الولي كان حيا واعترف الجاني ضمن العاقلة دية جنين غير الحي وضمن المعترف
ما زاد لان العاقلة لا تضمن اقرارا ووجه عدم ضمان العاقلة دية الحي مطلقا [illegible] ذكره المص
من ان العاقلة لا تضمن اقرارا ان الاصل عدم حيوة الجنين لانه كان محكوما بعدمها والاصل في الحادث
عدم وجوده في وقت يحصل الشك فالمتيقن دية جنين غير حي والزائد ثبت باقرار الجاني
فلا يلزم العاقلة لما ذكر من انها لا تحمل اقرارا ولو انكر وقام كل واحد بينة قدمنا بينة الولي
لانها تتضمن زيادة وهي الحيوة [illegible] على [illegible] الضارب [illegible] على الاصل
فيكون المثبت مقدما على النافي قوله ولو ضربها فالقته فمات عند سقوطه فالضارب قاتل

قيل إن كان عمداً فعليه الدية في ماله وإن كان شبيهاً فيضمنها العاقلة إن كان خطأ وكذا لو رمى
ضمنها وإن أمره وقع صحيحاً كان من لا يبين منه ضابط الحكم بالقصاص أو الدية في الجميع يتفرع
حيوته بعد الانفصال وإن كانت مستقرة ثم لا ودية من الجناية بالصدق لها في الروح المحرم محلاً
لبعض الفقهاء حيث حكم بأنه إذا لم يتفق أن يحلف لم يكمل فيه الدية **قوله** ولو ألقته حياً فقتله آخر
فإن كانت حيوته مستقرة فالثاني قاتل والضمان على الأول ويعزر وإن لم تكن مستقرة فالأول قاتل
والثاني آثم يعزر بخطابه لا فرق في ضمان النفس بالقصاص والدية بين أن تكون حيوة المجني عليه
مستقرة وعدمه حيث لا يكون ذلك بجناية وإنما يعتبر ذلك لو كان عدم استقرارها مستنداً إلى
جناية فإنه حينئذ يقدم الثاني بلا مناقضاً لحقيقته والثاني آثم لفعله المحرم فيعزر عليه كما في فاعل كل
محرم ولا إشكال في ضمان الثاني لو كانت حيوته مستقرة بعد وضعه بجناية الأول لأن الثاني هو
القاتل ويعزر الأول للجناية التي لم يترتب عليها المال **قوله** ولو جهلها حالة الجنين ولا دية قال الشيخ سقط
القود للاحتمال وعليه الدية توجيه سقوط القود أصالة عدم الحيوة والمراد بالدية دية جنين مات
ذلك هو المستقر ونسبة هذا القول إلى الشيخ يؤذن بتردد فيه ولا وجه له إلا أن يريد
الشيخ بالدية الكاملة التي [illegible] ذلك لأصالة عدم الحيوة الدافعة للقود على تقدير التعمد فكذا
في الدية وفي عدم جزم الحكم كذلك عبر أن نسبته إلى الشيخ وإطلاقه حق الدية ينبغي أن
يراد بها ما ذكرناه **قوله** ولو ضربها فألقت عضواً كاليد فإن ماتت لزمته ديتها ودية الحمل ولو ألقت أربع
أيد فدية جنين [illegible] ولو سقط ولم يحتمل إلا أن يكون ذلك لواحد ولو ألقت العضو ثم ألقت الجنين
ميتاً دخلت دية العضو في ديته وكذا لو ألقته حياً فمات ولو سقط وحيوته مستقرة ضمن دية
اليد خاصة وإن تأخر سقوطه فإن شهد أهل المعرفة أنها يد حي فنصف ديته وإلا فنصف المائة إذا
ألقت المرأة بالجناية عليها يداً أو رجلاً أو نحو ذلك ولم ينفصل الجنين تماماً وجبت دية الجنين نصفاً فإن اليد
يجب بالجناية عليها نصف دية الجنين لأن العلم قد حصل بوجود الجنين وبهذا الظاهر أن عضو أن
الجناية لو ألقت بل رجلين فلا إشكال في وجوب تمام ديته ولو ألقت أربع أيد أو أرجل
أربعاً أو ثلاثاً لم يجب إلا دية واحد لاحتمال عدم الزائد عن واحد ويمكن كون الجميع لواحد بعضها
أصلية وبعضها زائدة وإن كان يحتمل أنها يوجد لواحد ولو ألقت رأسين فكذلك لإمكان
كونهما لواحد فقد تقدم في المرأة التي لها رأسان وقد روي أن امرأة ولدت لها رأسان
وكان إذا بكى بكى أو إذا سكت سكت معاً ولو ألقت بدنين فإن كانا تامين فهما اثنان وإن أمكن كونهما
على حقو واحد فكالأولين لأصالة عدم الزائد ولو ألقت الجناية عضواً ثم ماتت لم يلزم الأخذ ثانياً
فللمسألة أحوال أحدها أن يكون الجنين فقد فيدخل العضو فإن مات لم يجب إلا دية الجنين وقد تقدم المعنى

مات ما بينه

ساكناً بينه في الجناية حيث يجب دية نفس وكذا لو انفصل ميتاً ثم إن الجناية تكون
على قدر العضو حيث ولو تأخر سقوط الجنين عن العضو وشككنا في حياته حالة انفصاله
العضو فيه وتجب نصف الأمتيقن على نصف الجناية لأصالة عدم الحيوة حينئذ ولأنه المتيقن وكذا
وكذا لو وجبنا المرأة لكالدية وجبت نصفها ولعنا [illegible] رحمه الله وجماعة من أصحابنا الفقراء بأول
الجنين فإن الخبر وإنما بها يد ولم يخلو وجد الحيوة فالواجب نصف دية الجنين وإن قالوا إنها يد
من خلقة فيه الحيوة فنصف الدية وهذا حسن مع إمكان الحكم بذلك وإلا فالأصل البراءة
من الزائد على تقدير الحكم بجنايته ولا إشكال في ذكر دية وابن نجيبة والمنفرد نصف
الأنثى وإنما انفصل ذكراً أم لا ولو اشتبه الأمر فالحكم كما سبق من القرعة أو نصف
الدينين **قوله** ومن قطع رأس الميت المسلم الحر فعليه مائة دينار وفي قطع جوارحه بحساب ديته وكذا
في شجاجه وجراحه ولا يرث وارثه منها شيئاً بل تصرف في وجوه البر عنه بالرواية وقال علم
الهدى يكون لبيت المال هذا الحكم هو المشهور بين الأصحاب ومستنده أخبار منها حسنة سليمان
بن خالد قال سألت الحسن عليه السلام فقلت إنا روينا عن أبي عبد الله عليه السلام حديثاً أحب أن أسمعه
منك قال وما هو قلت بلغني أنه قال في رجل قطع رأس رجل ميت قال إن الله حرم من المسلم ميتاً ما حرم منه حياً فمن فعل بميت فعلاً يكون في مثله اجتياح نفس الحي فعليه الدية
فقال صدق أبو عبد الله هكذا قال رسول الله صلى الله عليه وآله قلت من قطع رأس رجل ميت
أو شق بطنه أو فعل به ما يكون فيه اجتياح نفس الحي فعليه دية النفس كاملة فقال لا
ثم أشار إلى إصبعه الخنصر فقال أليس لهذه دية قلت بلى قال فتراه دية نفس فقلت لا قال صدقت
قلت وما ديته إذا قطع رأسه وهو ميت قال ديته دية الجنين في بطن أمه قبل أن ينشأ فيه
الروح وذلك مائة دينار قال فسكت وسرني ما أجابني به فقال لم لا تستوفي مسألتك فقلت ما عندي
فيها أكثر مما أجبتني به إلا أن يكون شيء لا أعرفه فقال دية الجنين إذا ضربت أمه فسقط من بطنها
قبل أن ينشأ فيه الروح مائة دينار وهي لورثته وإن دية هذا إذا قطع رأسه أو شق بطنه فليس
هي لورثته إنما هي له دون الورثة فقلت وما الفرق بينهما فقال إن الجنين مستقبل مرجو نفعه وإن هذا
قد مضى وذهبت منفعته فلما مثل به بعد موته صارت ديته بتلك المثلة له لا لغيره يحج بها عنه أو
يفعل بها من أبواب البر والخير من صدقة أو غيرها قلت فإن أراد رجل أن يحفر له بئراً ليغسله في الحفرة
فتسدر الرجل مما يحفر فدير به فمالت مسحاته في يده فأصاب بطنه فشقه فما عليه فقال إذا كان
هكذا فهو خطأ وإنما عليه الكفارة عتق رقبة أو صيام شهرين متتابعين أو صدقة على ستين
مسكيناً مد لكل مسكين بمد النبي صلى الله عليه وآله وإطلاق هذه الرواية وغيرها يقتضي

على عدم الفرق في ذلك بين الصغير والكبير والذكر والأنثى وينبغي لعدها ان المخاطي لانه علة من
الدية ولكنا ناطلاقها الأول يقتضي عدم الفرق أيضاً بين الحمر وغيره وبه يؤيده الأخبار وهذا
الحكم على خلاف الأصل فينبغي ان يقتصر فيه على موضع اليقين خصوصاً ما أوجب الدية على العاقلة
والحكم مختص بالمسلم فلو كان ذمياً احتمل عدم وجوب شيء ووجوب عشر ديته كما ينبه عليه تعليل الحكم بين
التام ولو كان عبداً فعشر قيمته ودلت الرواية أيضاً على عشر الدية في وجوب الدية في المرأة الحامل
رحمها او ما وجب حملها في بيت المال او الحمل المرئي أمها ولو كان عليه دين فقضي ديته أهم وجه
البر عنه خصوصاً مع قوله في الرواية انما هي له دون الورثة وفي مقابلة القول المنسوب
ما يندفع به القطع بأن الميت قول ابن بابويه بوجوب ديته كاملة لمن قطعه فعليه وجبت له لو كان حياً
لرواية عبد الملك بن سكان عن الصادق عليه السلم في رجل قطع رأس الميت فقال عليه الدية
لان حرمته ميتاً كحرمته حياً وحملها الصدوق على ما اذا اراد قتله في حياته فانه يلزمه الدية فاذا لم
يرد قتله في حياته كان عليه مائة دينار وحملها الشيخ على ارادة دية الجنين وهو مائة دينار في
الجزء سبعان في طريقها وابن محمد بن ابي بنان وهي ضعيفة **قوله** في الجناية على الحيوان من المتقدمين
منها بالذكاة لزمه التفاوت بين كونه حياً وميتاً ومال الملك دفعه والمطالبة بقيمته فلا نعم وجه
اختيار الشيخ نظراً الى اتلاف اهم وفوائد الاولى لتعيض ما فيه لبعض المالك وهو اشبه القول
نعم لزمه قيمته وعدم جواز دفعه الى الجاني كما لا ابن ادريس لتحقق ملكيته بعد الجناية والاصل بقاؤه
الدين ملكاً مما يأذن الارش وهذا اقوى ويضعف قول الشيخ ظاهر لان فوات اهم المنافع لا يقتضي
دفع البينة واما حق يلزم تمام القيمة **قوله** في كلب الصيد اربعون درهماً على المشهور من
بالسلوقي وقوفاً على موضع النص الرواية رواه السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام في كلب الصيد انه
يقوم وكذلك كلب الغنم وكلب الحائط وللاول اشهر ان هذا الكلب في موضع بين اسماهم على ما هو
مطلقاً والمراد به المعلم سواء كان سلوقياً ام لا أم هو مخصوص بالسلوقي ولا كرم الاول والثاني
على الثاني لو ورد في الروايات كرواية الوليد بن صبيح عن الصادق عليه السلم قال دية الكلب
السلوقي اربعون درهماً امر رسول الله صلى الله عليه واله بذلك اربعين حرمة ورواية ابي بصير عن
احدهما عليهما السلام قال دية الكلب السلوقي اربعون درهماً والسلوقي منسوب الى سلوق قرية باليمن اكثر كلابها
معلمة والاولون حملوه على المعلم مطلقاً لانه الغالب في طريق الروايتين ضعف الاولى ابراهيم بن عبد الحميد
والثانية بعلي بن حمزة فانهما واقفيان ولكنا في تقدير من حيث قلة المشهور انما يعود درهماً وهو المذكور
في الروايتين وقال ابن الجنيد فيه قيمته ولا يتجاوز بها اربعين درهماً وانحصر في تلف وموجبه من
احدهما عدم ثبوت التعبد بالمذكور لضعف سنده مع كون الكلب المذكور مالاً فيكون فيه القيمة

لكوهذا

لكوهذا التعليل لا يطابق التقدير بعدم زيادة القيمة عليه بعشرين درهماً بل مقتضاه وجوب القيمة
كيف كانت الثاني رواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلم قال قال امير المؤمنين عليه السلم
فيمن قتل كلب الصيد انه يقومه وكذلك البازي وكذلك كلب الغنم وكذلك كلب الحائط والسند
ضعيف ايضاً الا انه موافق للاصل وغير مقيد بالاربعين فلو قيل بوجوب القيمة مطلقاً الذي كان
لوجوده لان المشهور خلافه ولو لم تصرف هذه النصوص كما يقتضيه فاصل كثير من الاصحاب لكان
لازمها يجب ان يعين رجماً السلوقي خاصة والقيمة لغيره من كلاب الصيد مطلقاً جمعاً بين
النصين ثم يشكل على هذا ان قيل السلوقي يتجاوز قيمة غير السلوقي في الاربعين الا ان يقتضي عن
الاربعين كما ذكره ابن الجنيد نظراً الى ان السلوقي اعلى قيمة واهم في نظر الشارع فتقدير قيمته
بالاربعين لا يريد يقتضي عدم زيادة غيره بطريق اولى والاظهر على هذا ان ابن الجنيد حاول
الجمع بين المنصوص واوجب القيمة مطلقاً والسكوني وقيدها بعدم تجاوز الاربعين
اتفاقاً الروايات الاخرى **قوله** وفي كلب الغنم كبش وقيل عشرون درهماً وهو قول ابي الفضل
عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله عليه السلم مع شهرتها كما الاولى اصح طريقاً القول بوجوب
الكبش للاكثر ومستنده رواية ابي بصير السابقة والعشرون درهماً للشيخين وابن ادريس وجماعة
استناداً الى رواية ابن فضال عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله عليه السلم وفيها الضعف والارسال فيه
نظر لان قول المصنف الاولى اصح طريقاً الا ان يخرج الاسنادين في الضعف وظاهر انه تكون الثانية
اضعف ان يكون الاولى اصح لعدم اشتراكهما في اصل الصحة حتى يفضل الاولى وناهيك بضعف
على حمزة البطائني مكيف تجتمع في ضعيف ورواية تحمل الصحة فضلاً عن الرجحان وفي المسألة قول
ثالث بوجوب القيمة مطلقاً لضعف مستند التقدير فيهما وهو قول ابن الجنيد **قوله** وفي كلب الحائط
عشرون درهماً والعرف المستند الغول المذكور للشيخين والاكثر حتى ابن ادريس ولم يعرف له مستند ظاهر
ومن ثم قيل بوجوب القيمة على الاصل مع تأيده برواية السكوني السابقة **قوله** وفي كلب الزرع قفيز من
رواية بعد السابقة وعدم فضلها والمرجع في الطعام الى ما يطلق عليه شرعاً وعرفاً وحينئذ
الحنطة وهو الجود وذهب طائفة الى عدم ثبوت التقدير لعدم دليل يقتضيه وقال الصدوق
الصدوق فيه وجهل من ثبت في القائل لان يعطي في المصاحب الكلب ان يعنه **قوله** ولا قيمة
لما عدا ذلك من الكلاب وغيرها لا يصح قيمتها بناء على ذلك على كلب الدار والحر والقائل للتعلم
ووجه عدم ثبوت التقدير الجميع الخرم المقتضي له وعدم قيمة الكلب حيث لا يرد فيها مقدر ووجه القول
انها مملوكة فان لها حظاً بحاجته في الجملة وقال ابن الجنيد في كلب الدار زبيل من تراب وهو عليه
بعيد السابقة وسماه كلب الاهل والمراد به ما يتخذ لحراسة مثله في البوادي وقد يتخذ اهل الحضر

لذلك **قوله** لو اتلف لذمي خمرا او آلة لهو ضمنها المتلف ولو كان مسلما وقيد في الضمان الاستتار لانه مقر على ذلك مع استتاره ومقتضى اطلاق الضمان ما يتلف عليه منه بقيمته لتعذر الحكم بالمثل والمعتبر القيمة عند مستحليه ان اتفق بشهادة عدلين قد اسلما او بمطلعين على قيمته عندهم **قوله** اذا اجتذب الماشية على الزرع ليلا ضمن صاحبها ولو كان نهارا لم يضمن ومستنده رواية السكوني وفيه ضعف والاقرب اشتراط التفريط في موضع ليلا كان او نهارا القول بضمان صاحبها ليلا لا نهارا للاكثر ومنهم الشيخان والاتباع ورواه ابن الجنيد عن النبي صلى الله عليه وآله ان على اهل الاموال حفظها نهارا وعلى اهل الماشية ما افسدت مواشيهم بالليل وحكم به في قضية ناقة البراء بن عازب لما دخلت حائطا فافسدته ورواية السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلم قال كان علي عليه السلم لا يضمن ما افسدت البهائم نهارا ويقول على صاحب الزرع حفظه وكان يضمن ما افسدت ليلا وذهب المتاخرون كابن ادريس والمصنف ومن تاخر عنه الى اعتبار التفريط وعدمه سواء كان الافساد ليلا ام نهارا لضعف مستند التفصيل قال الشهيد رحمه الله في الشرح والحق ان العمل في هذه ليس على هذه الرواية بل اجماع الاصحاب في ان ... حفظ الدابة ليلا وحفظ الزرع نهارا الخرج الحكم عليه وليس في حكم المتاخرين رد لقول القدماء وانما القدماء تبعوا عبارة الاحاديث والمراد هو التفريط ولا ينبغي ان يكون الخلاف هنا الا في العبارة عن الضابط اما المعنى فلا خلاف فيه انتهى وهذا البحث لشيخ حسن وظاهر الخلاف معنوي لان مقتضى التفصيل ان اجنبية البهائم نهارا غير مضمون على اربابها سواء فرطوا في حفظها ام لا ان على صاحب الزرع حفظه نهارا وان كانت اجنبية ليلا فمضمونة مطلقا وان الحفظ متعلق بما كان للبهائم ولو فرض عدم تفريطه في حفظها فان جنايتها ليلا مضمونة نظرا الى تعليق الحكم على الليل والنهار لا على التفريط وعدمه نعم اذا كان [illegible] التفريط وعدمه بحال او تنزيل اللفظ وكيف كان فالرجوع الى التفريط وعدمه هو الاجود **قوله** روي عن امير المؤمنين عليه السلم انه قضى في بعير بين اربعة عقل احدهم فوقع في بئر فانكسر ان على الشركاء حصته لانه حفظ وضيع الباقون هذه الرواية رواها محمد بن قيس عن الباقر عن علي عليهما السلم انه قضى بذلك وقد عرفت الطريق باشتراك محمد بن قيس لراوي وهو مشكل على اطلاقه لان مجرد [illegible] بل مع تفريط العاقل [illegible] بلفظ الرواية قال المصنف في النكت [illegible] في حكاية في واقعة [illegible] فلعله عقله وسلمه اليهم ففرطوا [illegible] الحكم على ظاهر الواضح فالاقوى ضمان المفرط منهم دون غيره **قوله** دية الكلب الذي [illegible] على القاتل اما لو غصب احدها وتلف في يد الغاصب ضمن قيمته السوقية ولو زادت على المقدر كما كان

الامر واحدا

الغاصب مأخوذا بأشق الاحوال وخالف المحقق الشيخ علي في حاشيته [illegible] في ضمانه لهذه الكلاب بقيمتها وان زادت عن المقدر كما تضمن قيمة العبد وان زادت عن دية الحر [illegible] وينبغي على هذا ان يضمن اكثر الامرين من المقدر الشرعي والقيمة لان المقدر اذا كان ازيد من القيمة وضمنه بالجناية فضمانه في الغصب اولى [illegible] الحكم اطلاق ضمان القيمة مطلقا والمراد بالدية [illegible] على المتلف [illegible] وفرضها على مستحق دية المقتول **قوله** تجب كفارة الجمع بقتل العمد والمرتبة بقتل الخطأ مع المباشرة لا مع التسبيب لا خلاف بين المسلمين في ان كفارة قتل الخطأ مرتبة وهي المنصوصة في القرآن قال تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة الى قوله فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله وكفارة العمد الجمع بالنص والاجماع وهي عند الاصحاب كفارة جمع بالنص ففي صحيحة عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلم قال سئل عن المؤمن يقتل المؤمن متعمدا اله توبة فقال ان كان قتله لايمانه فلا توبة له وان كان قتله لغضب او بسبب من اسباب الدنيا فان توبته ان يقاد منه وان لم يكن علم به انطلق الى اولياء المقتول فاقر عندهم بقتل صاحبهم فان عفوا عنه فلم يقتلوه اعطاهم الدية واعتق نسمة وصام شهرين متتابعين واطعم ستين مسكينا توبة الى الله عز وجل ولم يذكر في كفارة قتل الخطأ الاطعام في الآية وقد [illegible] الاصحاب ثبوته مرتبا فيه على الصيام [illegible] عند العجز عنها [illegible] لكن الخلاف في ذلك فذهب الاصحاب [illegible] مباشر القتل دون التسبيب وهو مذهب بعض العامة ومنهم من اوجبها بالمباشرة والتسبيب كما يستويان في وجوب الضمان وانما تجب بقتل المسلم صغيرا كان او كبيرا ذكرا كان ام انثى حرا ام مملوكا للقاتل او غيره عملا بالعموم ولا تجب بقتل الكافر وان كان ذميا او معاهدا لاطلاق النص [illegible] بعدم الفرق في القاتل بين كونه مكلفا وغيره على الصبي والمجنون بقتل المسلم وان لم يجب عليهما الكفارة في غيره فتخرج العتق والاطعام من مالهما كما يخرج غيرهما من الحقوق والصيام عنهما لا يجري مجرى ما قبل التكليف فاذا كملا خوطبا به ولو ماتا قبل [illegible] الاجزاء من مالهما وفي [illegible] وجوب الكفارة عليهما [illegible] تكليف وليهما [illegible] وهو ممنوع **قوله** ولو قتل [illegible] فادى [illegible] الكفارة ولو كان [illegible] قال الشيخ [illegible] الدية والكفارة [illegible] وفيه تردد [illegible] في دار الحرب وجبت الكفارة [illegible] قال تعالى فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة [illegible] وان كان في قوم عدو لكم مع كونه مؤمنا [illegible] القصاص والدية فان ظنه القاتل كافرا لكونه على زي اهل الشرك فلا قصاص قطعا ولا كفارة عندنا للاصل [illegible] الفعل [illegible] الا ان يكون المسلم اسيرا فقد قال الشيخ رحمه الله بوجوب الدية والكفارة محتجا بعموم قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ

فدية مسلمة الى اهله وتحرير رقبة مؤمنة وهذا موضع بيان معا انتفاء حملا لها على الظاهر والآية
وقوله صلى الله عليه وآله في النفس المؤمنة مائة من الابل ولا اقل في قطع الاشتراك لان الاشتراك
محتاج في كونهما كاملا تقتضي منه مجاوز عن تلك الدية وينبغي ان تكون الدية من بيت المال
لئلا يذهب دم المسلم هدرا من قبل الكاشف حتى قاس ذلك قوله ولو اشترك جماعة في قتل واحد فعلى كل واحد كفارة
هذا مذهب الاصحاب ووجهه بان الكفارة لا تتبعض ولهذا لا تقسم على الاطراف ولا تتبعض لا
اشتراك الجماعة في سببه وجب على كل واحد كما لو كان فيها معنى العبادة والعبادة الواحدة لا توزع
على الجماعة وللشافعية وجه بوجوب كفارة واحدة على الجميع لاتحاد القتل قوله اذا قبل من القاتل
الدية وجبت الكفارة قطعا ولو قتل قودا فهل يجب في ماله قال في ط لا يجب وفيه اشكال ينشأ من كون
الجناية سببا وجه ما اختاره الشيخ ان جهة تكفير الذنب مما ارتكبه واذا اسلم نفسه واقتص منه
فقد اعطى الحق فيكتفي به كفارة وقد روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال القتل كفارة فعلى
هذا انما يخرج الكفارة اذا لم يقتص منه بان مات او عفي عنه او اخذت منه الدية وانما يشكل
في هذه الدلالة من حيث ان اصل سبب الكفارة وقد وجد موجبا للمسبب [illegible] بعدم
السقوط لانه حق واجب لله تعالى في المال الا انه سقط بالموت وهذا قول الاكثر وهو متجه
ايضا في [illegible] لجميع الفرقة واخبارهم قوله وضابط العصبة من يتقرب بالاب كالاخوة واولادهم
والعمومة واولادهم ولا يشترط كونهم من اهل الارث في الحال وقيل هم الذين يرثون دية القاتل لو
قتل وفي هذا الاطلاق وهم فان الدية يرثها الذكور والاناث والزوج والزوجة ومن يتقرب بالام
على احد القولين الاصل ويختص تحمل الدية بالعاقلة باجماع المسلمين [illegible] عن حكم
النبي صلى الله عليه وآله بذلك قال العلماء وتغريم غير الجاني خارج عن الاقيسة الظاهرة الا ان
القبائل في الجاهلية كانوا يقومون بنصرة من جنى منهم ويمنعون اولياء القتيل من ان يدركوا ثارهم
ويأخذوا من الجاني حقهم فجعل الشرع بدل تلك النصرة بذل المال حيث يكون الجاني متعمدا
[illegible] اعانة الاقارب بتحمل الدية [illegible] الاصلاح [illegible]
[illegible] العاقلة [illegible]
انا نقول [illegible] بالمراد بالعاقلة من يتقرب بالاب من الاخوة والاعمام واولادهما وان لم يكونوا
ورثة في الحال هذا هو المشهور بين الاصحاب والقول بكونهم الذين يرثون دية القاتل لو قتل
للشيخ في [illegible] ورده المص رحمه الله بانه غير [illegible] فان الزوجين والاناث يرثون من الدية وليسوا من
العصبة وكذا من يتقرب بالام على الاقوى [illegible] ان اراد الحكم مطلقا فهو وهم
[illegible] ومستند الجميع غير نقي وينافي الاشارة

دم

نوا

الى عمه

الى بعضه قوله ومن الاصحاب من خص بالاقرب ممن يرث بالتسمية ومع عدمه يشرك في العقل بين
من تقرب بالام مع من تقرب بالاب اثلاثا وهو استناد الى رواية سلمة بن كهيل عن امير المؤمنين عليه السلام
وهي ضعيفة لضعف القائل بذلك من الاصحاب ابن الجنيد رحمه الله والمستند رواية سلمة بن كهيل
قال اتى امير المؤمنين عليه السلام برجل من اهل الموصل قد قتل رجلا خطأ فكتب امير المؤمنين عليه
السلام الى عامله بها في كتابه اسأل عن قرابته من المسلمين فان كان من اهل الموصل ممن ولد بها و
اصبت له قرابة من المسلمين فاجمعهم اليك ثم انظر فان كان هناك رجل يرثه له سهم في الكتاب
لا يحجبه احد من قرابته فالزمه الدية وخذه بها في ثلاث سنين وان لم يكن له من قرابته احد له
سهم في الكتاب وكانوا قرابته سواء في النسب فاقسم الدية على قرابته من قبل ابيه ثلثا الدية
واجعل على قرابته من قبل امه ثلث الدية والرواية ضعيفة فان سلمة بن كهيل بتري مذموم
قوله وهل يدخل الآباء والاولاد في العقل قال في ط نعم لانهم اقرب من غيرهم لانهما ادنى
قومه ما اختاره الشيخ رحمه الله من عدم دخولهما في العقل هو المشهور بين الاصحاب المخرج عليه
في ف اجماعنا ولعدم الدليل على اعتبار الوالدين والاولاد باصل البراءة ورواية ابن
مسعود ان النبي صلى الله عليه وآله قال لا ترجعوا بعدي كفارا يضرب بعضكم رقاب بعض لا يؤخذ
الرجل بجريرة ابنه قال ابو هريرة وروى سعيد بن المسيب عن ابي هريرة ان امرأتين من
هذيل اقتتلتا فقتلت احديهما الاخرى ولها زوج وولد فبرأ رسول الله صلى الله عليه وآله الزوج
والولد وجعل الدية على العاقلة وللمحكم لتمام دخولهما لانهما ادنى قومه وفي رواية سلمة بن كهيل
ما يدل عليه وليس ما ذكره الشيخ من الاجماع عليه كيف وهو في المبسوط يخالف فالحجة علينا مع
امكان حمل الاول على العمد والولد في الثاني على الاخ والمسألة موضع توقف من حيث عدم
الدليل الصالح من الجانبين قوله ولا يدخل في العقل اهل الديوان اذا لم يكونوا عصبة وفي الآية
دلالة على التزام اهل البلد المقاتلة مع فقد القرابة ولو قبل في جرم وهو مطرح المراد باهل الديوان
الذين نصبهم الامام للجهاد وادر لهم ارزاقا وجعلهم تحت راية امير بعد دونوا عن رأيه وعند ابي حنيفة
انه يحمل بعضهم عن بعض وان لم يكن بينهم قرابة ويتقدمون على الاقارب تشبثا بما روي ان
عمر لما دون الدواوين جعل العقل على اهل الديوان ولنا ان النبي صلى الله عليه وآله قضى بالدية على العاقلة وانه لم يكن في عهده ديوان ولا في عهد
ابي بكر وانما وضعه عمر حيث كثر الناس واحتاج الى ضبط الاسماء والارزاق فلا يترك ما استقر في عهد
رسول الله صلى الله عليه وآله عمل المعروف بعمله وحمل قضاء عمر بن الخطاب على انه كان في الاقارب من اهل الديوان
ولا مدخل لاهل البلد في العقل مع عدم القرابة فهو رواية سلمة السابقة فانه قال في آخرها وان لم يكن له قرابة
من قبل ابيه ولا قرابة من قبل امه ففض الدية على اهل الموصل ممن ولد بها ونشأ ولا يدخلن فيهم غيرهم

ب

ان

[illegible]

بإهلاك الملك الحيوان وقد عرفت ضعفه **قوله** ويحمل العاقلة دية الموضحة فما زاد قطعا وهل تحمل ما
نقص قال في ق نعم ومنع في غيره وبه الزهري عن أبان في الرواية تضعيفا المصنف قول الشيخ وغيره
من الأصحاب في تحمل العاقلة ما دون الموضحة مذهب الشيخ في ط وف وابن إدريس وادعى ابن
إدريس الإجماع عليه لعموم الأدلة على التحمل من غير تفصيل وذهب جماعة منهم الشيخ في ية وابن الجنيد
وأبو الصلاح وابن البراج في أحد قوليه ومنه في أحد قوليه إلى عدم التحمل لأصالة [illegible]
على مباشر الجناية وهو النهاية خاصة ما خالف الأصل حكمه في الموضحة فما فوقها بالإجماع ونحوه فلا
يتعدى إلى غيره وبخصوص موثقة أبي مريم عن الباقر عليه السلام قال قضى أمير المؤمنين عليه السلام أن لا يحمل
على العاقلة إلا الموضحة فصاعدا وما دون السمحاق أجر الطبيب سوى الدية وهذا أجود **قوله** إلا الأكثر
فقد قال في ط يؤدى في سنة واحدة عند انسلاخها ان كان ثلث الدية فما دونه لأن العاقلة لا
تعقل حالا وفيه إشكال ينشأ من لزوم تخصيص التأجيل بالدية الكاملة قال ولو كان دون
الثلثين حل الثلث الأول عند انسلاخ الحول والباقي عند انسلاخ الثاني ولو كان أكثر من
الدية كقطع يدين وقلع عينين وكان لاثنين حل لكل واحد عند انسلاخ الحول ثلث الدية وإن
كان لواحد حل له لكل جناية ثلث الدية في هذا كله الإشكال الأول وهذا كله قول الشيخ في ط
وحاصله إلحاق الأروش بالدية في التأجيل لكل سنة ثلث الدية مما كان فيه ثلث فما دون يحل في
سنة وما زاد عنه يتأجل الزائد منه إلى سنتين إلى أن يجاوز الثلثين فيتأجل ما زاد إلى
ثلث سنين إلى آخر ما ذكره من التفصيل وفي قدمة العلامة في عد والمص جعلها مستشكلة جميع هذه
المسائل من جهة أن المتيقن تأجيل الدية وتعديه إلى الأروش يحتاج إلى الدليل وليس بظاهر وعدة
في الأحكام واضح **قوله** ولا يعقل العاقلة إقرارا ولا صلحا ولا جناية عمد مع وجود القاتل ولو كانت
موجبة للدية لا فرق في العمد بين كونه محضا وشبيهه عند الأصحاب ومستند الحكم رواية زيد بن علي
عن أبي جعفر عليه السلام قال لا تعقل العاقلة عمدا ولا إقرارا ولا صلحا وروي عن النبي صلى الله عليه وآله
أنه قال لا تحمل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا اعترافا وحيث لا تحمل الأولاد يلزم موجبه المقر ولا سبيل إلى تعطيل
دم المسلم وقد تعذر التحمل لأن الأصل في الجناية لزومها فإذا لم تحمل العاقلة هنا رجع إلى الأصل
وبه يحصل الغاية قول بعضهم بلزوم شيء بهذا الإقرار لأنه واقع في حق الغير إلا في حق المقر فلم تسمع دعواه
على المولى بأن الدية تجب ابتداء على العاقلة وجه التحمل عن القاتل وفيه ضعيف على ما
حيث حكم بعضهم بوجوبها على العاقلة إذا لم يكن له مال لرواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام وقد
سأله عن رجل قتل رجلا متعمدا ثم هرب القاتل فلم يقدر عليه قال إن كان له مال أخذت الدية من ماله
وإلا فمن الأقرب فالأقرب فإنه لا يبطل دم امرئ مسلم وقد تقدم البحث في المسألة العامة في الخطأ

المحض وبعض الخطأ وحمل على العاقلة استنادا إلى حديث الرازي وإن فيهما كان شبيه العمد
بحكم صلى الله عليه وآله بحمله على العاقلة وهو قول لبعض أصحابنا ولكن الأشهر خلافه **قوله** ولو جنى على
نفسه خطأ قتلا أو جرحا طل ولم تضمنه العاقلة بدليل ذلك خلافا لبعض العامة حيث أوجب
ديته على النفس على عاقلته لورثته وفي الطرف له وضعفه أن الدية تجب للمقتول والمقطوع
ولورثته بعد موته وفيما إذا منها لا يجب للإنسان بجنايته في حق نفسه شيء كما لو أتلف
ماله وضمان العاقلة على خلاف الأصل فيقتصر به على موضع النص والإجماع ومحله الجناية على
الغير **قوله** وجناية الذمي في ماله وإن كانت خطأ وذهب قليله ثم في الطرف له وضعفه بأن
الدية تجب للمقتول والمقطوع ومع عجزه عن الدية فعاقلته الإمام لأنه يؤدي إليه ضريبته
بمنزلة لأنه يؤدي إليه ضريبته على أنه كالمملوك الذي يؤدي الضريبة إلى مولاه ولا يعقله العاقلة
لأنه لا يعقل عبدا وإنما عقله الإمام مع أن مقتضى التعليل أن عليه لأنه ليس يكون محصنا في
الحكم استنادا إلى النص وهو صحيحة أبي ولاد عن أبي عبد الله عليه السلام قال ليس بين أهل الذمة
معاقلة فيما يجنون من قتل أو جراحة إنما يؤخذ ذلك من أموالهم فإن لم يكن لهم مال رجعت الجناية على
إمام المسلمين لأنهم يؤدون إليه الجزية كما يؤدي العبد الضريبة إلى سيده قال وهم مماليك
الإمام فمن أسلم منهم فهو حر **قوله** ولا يعقل مولى المملوك جنايته قنا كان أو مدبرا أو مكاتبا
أو مستولدة على الأشبه بمعنى أن جنايته متعلقة برقبته ولا يلزم المولى شيء مطلقا وقد تقدم البحث
فيه والخلاف في أم الولد فقال الشيخ في ط أن جنايتها على سيدها لمنعه من بيعها بالاستيلاد
واشتهر قول الخلاف ولرواية مسمع عن الصادق عليه السلام أن جنايتها في حقوق الناس
على سيدها وهو ضعيف كالرواية وقد تقدم البحث فيه **قوله** وضامن الجريرة يعقل ولا يعقل عنه
المضمون من حيث إنه مضمون إلا أن يدار الضمان من الجانبين فيعقل كل منهما الآخر من حيث إنه ضامن
لا من حيث إنه مضمون **قوله** وأما كيفية التقسيط فإن الدية تجب ابتداء على العاقلة لا يرجع بها على
الجاني على الأصح لمن خالف في أن الدية هل تجب ابتداء على الجاني وتتحملها عنه العاقلة أم تجب عليهم
ابتداء فالأظهر في المذهب والمدلول عليه في النصوص الثاني ووجه الأول أن الأصل في الضمان
كونه على المتلف ويكون العدول عنه تحملا عليه ويتفرع ما إذا لم تف العاقلة بالدية فإنه يرجع
بها أو بما بقي منها على القاتل على الأول وهو اختيار الشيخ في ية وجماعة والأصح أنه لا يرجع عليه بها
مطلقا **قوله** وفي كيفية التقسيط قولان أحدهما على الغني عشرة قراريط وعلى الفقير خمسة قراريط
اقتصارا على المتيقن والآخر تقسيطها الإمام على ما يراه بحسب أحوال العاقلة وهو أشبه القولان
للشيخ في كل واحد منهما في ط وف واحتج للأول بأنه المتيقن عليه وما زاد عليه مختلف فيه والأصل براءة الذمة

الدية من الرابع ما [illegible] في [illegible] الفقير [illegible] من [illegible] ولحد

قوله الثاني في اصالة عدم التعدي وعدم وجود دليل يصلح له ولانه دين وجب على العاقلة عند

تحمل ابا [illegible] من الدنانير فلان التعدد [illegible] يتوقف على النص ولا يجري فيها القياس

عند كثير [illegible] ما يمنعه كما عرفنا اولا وهذا اصل الاظهر **قوله** وهل يجمع بين القريب

والبعيد فيه قولان [illegible] الترتيب في التوزيع القول بفض الدية على القريب والبعيد [illegible]

الشيخ نظرا الى عموم الادلة [illegible] على العاقلة [illegible] عند [illegible] واكثر المحققين

الترتيب في التوزيع فيقدم الادنى فالادنى [illegible] الى البعيد الاقرب فالاقرب [illegible] الامام [illegible]

ونقصانه عن العدد المعتبر حيث يحكم بالتقدير فيبدأ بالاخوة [illegible] الاب [illegible]

ثم بالاعمام [illegible] **قوله** وهل يوخذ من المولى مع وجود العصبة [illegible]

مع زيادة الدية على العصبة [illegible] من عصبة المولى [illegible] على المولى ثم عصبة

من المولى [illegible] الدية عن العاقلة [illegible] قال الشيخ [illegible] الامام [illegible] على الوجهين

السابقين فانا ان اعتبرنا القريب والبعيد [illegible] مع وجود العصبة

لانه من جملة العاقلة [illegible] عصبة النسب كما في الميراث وان قلنا [illegible] فالادنى [illegible]

من النسب [illegible] الدية [illegible] الى المولى وان [illegible] التقدير [illegible]

فضل منه تحمل عصبته ثم معتق المعتق ثم عصبته وهكذا فان فقد [illegible] الجاني

وعصباته تحمل معتق الاب ثم عصباته كما ذكرنا في الجاني فان لم [illegible] الاب

تحمل معتق [illegible] ثم [illegible] كالامام عصباته [illegible] وهكذا [illegible]

الذي [illegible] المولى [illegible] فقد العصبة النسب [illegible]

زيادة الدية عن العاقلة [illegible] الامام [illegible] وهو الذي [illegible]

الشيخ [illegible] الامام [illegible]

الوارثين [illegible] فانه قال في اخرها [illegible]

فانا [illegible] والمودي عنه [illegible] الامام [illegible] ذلك [illegible]

بيت المال المسلمين [illegible]

الاولى [illegible] الامام [illegible] مع وجود

العاقلة النسب [illegible] الشيخ [illegible] كانت الدية دينا

[illegible] من بيت المال [illegible] الجميع [illegible]

[illegible] الامام مشروط بعدم العاقلة [illegible] على [illegible] الشيخ [illegible]

ذمم

ما

العاقلة

العاقلة دية [illegible] لكن [illegible] كون الدية دينا [illegible] كما تقدم وفي قوله [illegible]

من بيت المال [illegible] على ان مراده بكون [illegible] على الامام انه يؤديه من بيت المال [illegible] المراد

[illegible] كما ذكرنا [illegible] كون الامام هو الوارث فيكون

من العاقلة [illegible] المسلمين [illegible] الطاهر [illegible] في الانتصار [illegible]

[illegible] الثانية [illegible] بيت المال [illegible] قال [illegible]

[illegible] قال [illegible] حتى يموت [illegible]

بيت المسلمين [illegible] الامام وهو بعيد **قوله** ولو زادت العاقلة عن الدية لم

يخص بها البعض وقال الشيخ [illegible] الامام [illegible] التوزيع [illegible]

[illegible] الشيخ [illegible] الدية [illegible] العاقلة كلهم [illegible]

[illegible] والثاني **قوله** [illegible] التوزيع

والاظهر الاول [illegible] العاقلة [illegible]

[illegible] **قوله** ولو [illegible] العاقلة لم يخص بها [illegible]

[illegible] بعض [illegible] الحاضر [illegible]

[illegible] الحاضر [illegible]

[illegible] الفرق الواضح [illegible] لا فرق [illegible] القريب [illegible]

[illegible] العاقلة [illegible]

[illegible] **قوله** [illegible] الجناية [illegible]

[illegible] الاجل [illegible] الحاكم [illegible]

[illegible] الدية [illegible] الاجل [illegible]

[illegible] النفس [illegible]

[illegible] الجناية [illegible]

لان الوجوب [illegible] فان [illegible] المطالبة [illegible]

عليه لان التوقف [illegible] المطالبة [illegible]

[illegible] المطالبة [illegible] العاقلة [illegible] اذا

كان [illegible] الكف [illegible]

[illegible] على [illegible]

[illegible] في المنال

شراك

لانه نهاية الجناية نحو قطع الاصبع مع السراية كقطع الكف ابتداء لا الاصل الاول وبه سقوطه ولا يتوقف الاجل
على حكم الحاكم على خلاف بعض العامة فجعل ابتداء الاجل من حين المرافعة الى الحاكم واخرين جعلوا
اوله وقت حكم الحاكم بالدية على العاقلة لو ... [illegible]
مختارا بان هذه مدة تناط بالاجتهاد فلا يبتدأ بدون الحكم قوله واذا حال الحول على موسر توجهت
مطالبته ولو مات لم يسقط ما لزمه وثبت في تركته لاستقرار الوجوب عليه بحلول الحول فلا يسقط
بالموت كغيره من الديون وخالف في ذلك بعض العامة فحكم بسقوطه عنه لو مات قبل الاداء مطلقا قوله
ولو لم يكن عاقلة او عجزت اخذت من الجاني ولو لم يكن له مال اخذت من الامام وقيل مع فقد العاقلة
او عدمها توجد من الامام دون القاتل والاول هو الذي اختاره الشيخ رحمه الله لان الاصل الوجوب على
بيت مال المسلمين لا على الامام ولكن حمل الاول ... [illegible] ... عليه من بيت مال
امام ذلك الثاني ذكره وابيه سلمة بن كهيل السابق ورواية يونس بن عبد الرحمن المرسلة عن احدهما عليهما السلام
انه قال في الرجل اذا قتل رجلا خطأ فمات قبل ان يخرج الى اوليائه المسؤولين من الديات ان الدية على ورثته
فان لم يكن له عاقلة فعلى الوالي من بيت المال في رواية ابي ولاد ان جناية المعتق كانت على الامام
فكذلك يكون دية الامام المسلمين وهذا هو الاظهر وقد تقدم البحث فيه عن قريب قوله ودية الخطأ
شبيه العمد في مال الجاني فان مات او هرب قيل يؤخذ من الاقرب فالاقرب ممن يرث ديته فان لم يكن
فمن بيت المال ومن الاصحاب من قصرها على الجاني في ... [illegible] لان الاظهر القول الاول
الظاهر للشيخ والاكثر ومستنده الاخبار الدالة على ان قاتل العمد مع هربه او موته تؤخذ الدية من جنايته
من عاقلته وهذا من افراده وقد تقدم البحث في ذلك في باب القصاص والقول الثاني لابن ادريس
استنادا الى ان دية شبه الخطأ على الجاني دون العاقلة فلا تنتقل اليهم بموته عملا بالاصل
من دلالة الاخبار الدالة عليه على حكمه والاول ظاهر الاول الصحيح الرواية عن ابي جعفر عليه السلام
مؤيد بغيرها وان ضعف طريقه قوله لا يعقل الا من عرف نسبه الى القاتل ولا يكفي كونه من
القبيلة لان المعتبر في العقل كونه من العاقلة وهي مختصة بالعصبة المنتسبة النسب والقبيلة اعم من
العصبة فلا يلزم من وجود الاعم وجود الاخص كما لا يخفى قوله ولو اقر بنسب مجهول الحقناه به فلو ادعاه
آخر واقام البينة قضينا له لان البينة مقدم على دعوى اليد مع اقامة الثالث بينة بولادته على
فراشه بني على تقديم الخارج مع تعارض البينتين مطلقا او مع نسبتهما فان قلنا باحدهما قدم الثالث
ايضا وهو الذي اعتمده المص هنا وفيما سبق قوله لو قتل الاب ابنه عمدا دفعت الدية منه الى الوارث
ولا نصيب للاب ولو لم يكن وارث فهي للامام ولو قتل خطأ فالدية على العاقلة يرثها الوارث وفي توريث
الاب هنا قولان اشبهه عدم استحقاق الاب القاتل عمدا في الدية ولا غيرها مما تركه الولد لان القاتل عمدا

لايرث

لا يرث مطلقا وانما الخلاف في من قتل خطأ هل يشارك بقية الورثة في التركة مطلقا او في الدية او يمنعه
مطلقا اقوال تقدم البحث فيها في الميراث وانما ... ههنا الا على تقدير القول بانه يرث من الدية فيمنع
بما غرمها من العاقلة ام لا والاصح العدم قوله لا يضمن العاقلة عبدا ولا بهيمة ولا اتلاف مال
بل يختص بالجناية على الآدمي حسب ... اما العبد فانه لو جنى على غيره جناية توجب الدية على
العاقلة لو كان حرا لا تتعلق بعاقلته بل برقبته كما لو جنى عمدا هذا هو المشهور بين الاصحاب
ومستندهم فيه ... جناية العبد كالحر عمدا او خطأ وهو ضعيف وكذا لا يعقل عاقلة
الانسان ما تجنيه بهيمته جناية مضمونة بل يكون على المالك ولذا لا يعقل العصبة قتل
البهيمة خطأ بل هي كسائر ما يتلفه من الاموال واما الجناية على العبد خطأ فمقتضى قوله وتختص بضمان
الجناية على الآدمي حسب ... لا تعقل جنايته على الحر وهو احد القولين في المسألة وقيل لا
يضمن الجناية عليه ايضا بل انما يعقل الدية ... من العبيد فيه ما لا دية كالتي قيمتها ... للاموال
المتلفة وهذا قطع في ... لقوله صلى الله عليه واله لا تعقل العاقلة عبدا ولا عمدا والاول
والظاهر من الحديث انها لا تعقل جناية العبد على غيره كما لا يعقل مولاه ايضا بل تتعلق برقبته قوله
لو رمى طائرا وهو ذمي ثم اسلم فقتل انسانا ... لم يعقل عنه عصبته ولا الكفار من الدية لما بيناه
لا نسلم انه هو مسلم والعصبة المسلمون لا تدري وهو ذمي ويضمن الدية في ماله وكذا لو رمى مسلما
ثم ارتد فاصاب مسلما قال الشيخ لم يعقل عنه المسلمون من عصبته ولا الكفار ولو قيل تعقل عصبته
المسلمون كان حسنا لان ارثهم على الاصح هنا ... اذا رمى الذمي صيدا فاسلم ثم
اصاب انسانا فالدية في ماله لا تضرب على عاقلته الذميين ولا المسلمين اما الذميون فلتقدم من
الحكم بانهم لا يتعاقلون ... لم يكونوا عاقلة عند الاصابة واما المسلمون فلانهم لم يكونوا
عاقلة عند الذمي وانما يحمل من يكون عاقلة في الحالتين وعند العامة ان الكافر تعقله
لكنهم وافقونا هنا على حكم المسألة لما ذكرناه من التعليل وفرعوا على ذلك ما لو رمى وهو يهودي صيدا
ثم تنصر ثم اصاب السهم انسانا فان قلنا انه يقر على ما انتقل اليه فالدية على عاقلته على اي من
كانوا لان الكفر ملة واحدة وان قلنا لا يقر عليه فهو مرتد لا عاقلة له فتكون الدية في ماله الثانية
لو رمى طائرا وهو مسلم ثم ارتد ثم اصاب مسلما فقيل يعقل المسلمون من عصبته وقيل لا ... احدهما
العدم ذهب اليه الشيخ في ط نظرا الى انه اصاب حال الردة والمرتد لا يعقله المسلم كما لا يعقل الذمي
والثاني نعم وهو الذي اختاره المص لان المسلم وارث المرتد على الاصح فيكون عقل عليه
واما الكفار فلا يعقلونه لانه ليس ذميا وهو مسلم ولان ميراثه لم يكن لهم ولانهم لا يعقلون الذمي عندنا
فالمرتد اولى وهذا الخلاف يجري على القول بان المسلم لا يعقل المرتد نظرا الى سببه وهو مسلم ...

بالعمل فهذا اولى ما يشتغل الى ابتداء الحال انتهى [illegible] الاسم واللائح من اعلاه الى الابتداء واحمد به كامل
وهو يتم هنا الى اعتبار الخاتمة ه نسال الله [illegible] تعالى سلامة عاقبتها في الدارين ه
وحيث انتهى ما بالكتاب الذي تعلق الغرض [illegible] فنحمد الله تعالى على نعمه ونساله من جوده وكرمه
ان يتقبل منا ما عملناه وان يتجاوز عنا ما فيها العقلة [illegible] وان يكتبه في صحائف الحسنات ويجعله
ذريعة الى رفع الدرجات وان يقربنا برضاه [illegible] وان يجعلنا [illegible]
المطلع على طلعته سوقوفا على بعد عن رضوانه [illegible] انه الكريم والحمد لله وحده [illegible]
والصلوة على سيد المرسلين محمد وآله وصحبه اجمعين ه [illegible] مصنفه العبد الفقير الى عفو
الله تعالى وكرمه زين الدين علي بن احمد الشامي العاملي [illegible] في ربيع الآخر عام اربع وستين
وتسعمائة [illegible] ه ه ه ه ه ه
وفرغ من هذا الكتاب العبد الفقير المعترف بالخطأ والتقصير اقل الانام [illegible] تراب اقدام فقراء المؤمنين
يوسف بن محمد بن يوسف [illegible] الاول البحراني [illegible] وكان [illegible] سنة ٩٧٢
عفا الله عنه ولوالديه وللمؤمنين [illegible] بمحمد وآله
وصلى الله على سيدنا محمد [illegible]
[illegible] محمد وآله الطاهرين
وسلم [illegible]
الرحيم

رحم الله [illegible]

